

Suplemento

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

11117 *Sala Segunda. Sentencia 156/2013, de 23 de septiembre de 2013. Cuestión de inconstitucionalidad 1819-2010. Planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Zaragoza en relación con el artículo 68 de la Ley de las Cortes de Aragón 5/2005, de 14 de junio, de ordenación del sistema universitario de Aragón. Competencias sobre función pública: nulidad del precepto legal autonómico que establece un sistema de cese del secretario del consejo social de la universidad propio del personal eventual pese a no tener atribuidas funciones de confianza y asesoramiento especial.*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta; don Francisco José Hernando Santiago, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 1819-2010 promovida por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Zaragoza, en relación con el art. 68 de la Ley de las Cortes de Aragón 5/2005, de 14 de junio, de ordenación del sistema universitario de Aragón, por posible vulneración del art. 149.1.18 CE. Han formulado alegaciones el Abogado del Estado, el Fiscal General del Estado, el Gobierno y las Cortes de Aragón y la representación procesal de la Universidad de Zaragoza. Ha sido Ponente el Magistrado don Juan José González Rivas, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El día 5 de marzo de 2010 se registró en este Tribunal Constitucional un escrito del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Zaragoza al que se acompaña el Auto del mismo órgano judicial de fecha 15 de febrero por el que se plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 68 de la Ley de las Cortes de Aragón 5/2005, de 14 de junio, de ordenación del sistema universitario de Aragón por posible vulneración del art. 149.1.18 CE.

2. La presente cuestión de inconstitucionalidad se eleva con ocasión de la tramitación, por los cauces del procedimiento abreviado, del recurso contencioso-administrativo interpuesto el 3 de junio de 2009 por doña T. D. G. contra la resolución del Rector de la Universidad de Zaragoza de 15 de diciembre de 2006, por la que se comunicaba a aquélla su cese como Secretaria del Consejo Social y su adscripción temporal al puesto de trabajo de técnico de comunicación del gabinete de imagen y comunicación de la Universidad de Zaragoza, así como contra la resolución de idéntico órgano de 19 de mayo de 2009, en virtud de la cual se acordó alzar la suspensión del cese dispuesta por resolución de 21 de diciembre de 2006.

Por providencia de 4 de junio de 2009, el titular del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Zaragoza concedió un plazo común de diez días a la parte recurrente, a la Universidad de Zaragoza y al Ministerio Fiscal para que alegaran sobre la posible incompetencia jurisdiccional del órgano para conocer del recurso. Evacuado el

trámite conferido, se dictó Auto de 30 de junio de 2009 en cuya parte dispositiva se declara que «es competencia de esta jurisdicción el conocimiento de la pretensión aducida por la señora demandante».

Mediante nuevo proveído de 13 de julio de 2009 se admitió a trámite la demanda y se señaló para la celebración de la vista oral el día 6 de abril de 2010; por providencia de 14 de octubre de 2009 se adelantó la celebración de dicho acto procesal al 28 de enero de 2010. Por otro lado, el día 24 de julio de 2009 se dictó Auto denegatorio de la medida cautelar de suspensión que había solicitado la actora en su escrito de demanda.

Por providencia de 1 de febrero de 2010 el titular del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Zaragoza otorgó un plazo común de diez días al Ministerio Fiscal y a las partes personadas para que alegaran «sobre la eventual disconformidad del art. 68 de la Ley 5/2005, de 14 de junio, de las Cortes de Aragón, de Ordenación del Sistema Universitario de Aragón, por su posible invasión de las competencias estatales contempladas en el art. 149.1.18 del texto constitucional, en su referencia a las bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos, al existir una posible contradicción con el art. 12 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, cuyo carácter básico se declara en la Disposición final primera de la misma norma y cuya Disposición derogatoria había afectado a cualquier norma legal estatal anterior que tuviera una regulación opuesta con dicho art. 12. La duda se concreta en la posibilidad de que pueda configurarse un puesto de trabajo con funciones administrativas (no limitadas a la de confianza o asesoramiento especial), estando sometido su titular al régimen del personal eventual, como se deduce del art. 68 de la Ley 5/2005».

La representación de la parte actora y el Ministerio Fiscal se manifestaron a favor del planteamiento de la cuestión, a lo que se opuso la Administración demandada.

3. Por Auto de 15 de febrero de 2010 se eleva la presente cuestión de inconstitucionalidad y del análisis de su contenido del Auto de planteamiento interesa destacar los siguientes puntos:

a) Tras exponer los antecedentes más relevantes del caso –suscripción de contrato laboral entre la actora y la Universidad de Zaragoza para el desarrollo de las funciones de secretario del consejo social; extinción del mismo y suscripción de un nuevo contrato, considerado regulador de una relación laboral común por Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Zaragoza, confirmada por otra posterior del Tribunal Superior de Justicia; cese de la actora de fecha 1 de febrero de 1999; estimación del recurso de amparo promovido por la actora frente a la anterior actuación (STC 38/2005), reincorporación de la actora a su puesto de trabajo y ejecución de la STC 38/2005–, recoge el tenor literal de las resoluciones objeto del proceso *a quo*, en especial de la de 19 de mayo de 2009, en la que se decidió alzar la suspensión que pesaba sobre la previa resolución del Rector de la Universidad de Zaragoza de fecha 15 de diciembre de 2006 en la que se decidió el cese de la actora.

En la demanda, se parte de que la actora, en régimen de relación laboral, con categoría de Secretaria del Consejo Social de la Universidad de Zaragoza, venía prestando sus servicios desde el día 20 de noviembre de 1987, para la Universidad de Zaragoza. El contrato formalizado entre ambas partes con esa misma fecha quedó extinguido el 31 de diciembre de 1988, dando paso a una nueva relación contractual bajo la rúbrica «personal de alta dirección», aprobada por el consejo social de la Universidad de Zaragoza en su reunión de 9 de mayo de 1989, relación laboral que, tras reclamación de la actora, fue objeto de sendas Sentencias de la jurisdicción social favorables a la misma. Tras la modificación del marco normativo del consejo social se modificó la naturaleza jurídica del puesto de trabajo, pasando a configurarse en la relación de puestos de trabajo de 28 de julio de 1998, como personal eventual. El 27 de enero de 1999 se comunicó a la actora su cese «por pérdida de confianza» y «tras diversas vicisitudes procesales, la STC 38/2005, de 28 de febrero, declaró la nulidad de la resolución del Rector. Reincorporada a su puesto de trabajo, por resolución de 15 de diciembre de 2006 se decretó nuevamente el cese de acuerdo con lo dispuesto en el art. 68.2 de la Ley de

ordenación del sistema universitario de Aragón, si bien por acuerdo de 21 de diciembre de 2006 se mantuvo en suspenso la eficacia de esta decisión «hasta la total ejecución de la Sentencia del Tribunal Constitucional». Esta suspensión fue alzada el 19 de mayo de 2009.

b) A partir de esta relación fáctica en la demanda se interesa la resolución de diversas cuestiones jurídicas, a saber: si el cese de la actora puede calificarse como una represalia por el ejercicio de sus derechos; si su relación con la Universidad de Zaragoza puede calificarse como laboral indefinida o si tiene naturaleza eventual y, por ello, si es, o no de aplicación el art. 68.2 de la Ley de ordenación del sistema universitario de Aragón, teniendo en cuenta la garantía de estabilidad en el empleo establecida en la disposición transitoria decimoquinta de la Ley 30/1984; si se han violado o no los principios constitucionales de seguridad jurídica e interdicción de la arbitrariedad; si existe o no desviación de poder; si el traslado de puesto de trabajo es conforme con el art. 20.1 c) de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la función pública, y normativa concordante; si se ha respetado el derecho al cargo de la actora y se ha motivado suficientemente el cese y, por último, si se ha producido o no una situación de acoso laboral. Frente a ello, la Universidad de Zaragoza habría apelado al régimen jurídico del personal eventual pues en la resolución de cese se invoca expresamente el art. 68.2 de la Ley territorial 5/2005 en cuanto preceptúa que «al frente de la Secretaría estará el Secretario o Secretaria del Consejo Social, que será nombrado libremente por el Presidente o Presidenta. Cesará cuando lo haga el Presidente que lo nombró».

c) Para el titular del órgano judicial promotor de la cuestión la naturaleza misma del puesto de trabajo resulta controvertida al atribuirle el legislador autonómico funciones eminentemente administrativas, lo que no encaja bien con las previsiones del art. 12 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del estatuto básico del empleado público (LEEP), que tiene atribuido formalmente carácter básico. Esta antinomia obliga al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, cuya relevancia se pone de manifiesto si se repara en que la eventual anulación del precepto legal controvertido dejaría sin habilitación normativa al acto administrativo impugnado.

Una vez alcanzadas estas conclusiones pasa el titular del órgano judicial promotor de la cuestión a dar respuesta a las alegaciones formuladas por la representación de la Universidad de Zaragoza al evacuar el trámite conferido por la providencia de 1 de febrero de 2010.

En la primera de ellas se apunta que el legislador autonómico ha incorporado al Derecho territorial la opción en su día establecida por el art. 4 de la Ley estatal 5/1985, de 21 de marzo, del consejo social de universidades. La norma aragonesa no añade novedad alguna respecto de la previsión general plasmada en este precepto. A ello replica el titular del órgano judicial promotor de la cuestión que el art. 4 de la Ley estatal no prejuzga en ningún momento que el puesto de secretario del consejo social deba tener naturaleza eventual, limitándose a fijar la competencia para su nombramiento. A mayor abundamiento, la lectura conjunta de ese precepto con el art. 20.2 de la Ley 30/1984, conforme al cual «el personal eventual sólo ejercerá funciones expresamente calificadas de confianza o asesoramiento especial», invitaría a descartar esa caracterización como personal eventual. Además, si se entendiera que el art. 4 de la Ley estatal legitima la configuración de la secretaría del consejo social como un puesto de naturaleza eventual, tal previsión habría de entenderse derogada por la Ley del estatuto básico del empleado público, por contradicción con su art. 12.

Una segunda objeción formulada por el Letrado de la Universidad demandada tiene que ver con el hecho de que las resoluciones impugnadas sean anteriores a la aprobación de la Ley del estatuto básico del empleado público. Sin perjuicio de reconocer la entidad de esta alegación, recuerda el titular del órgano judicial promotor de la cuestión que la aplicabilidad de esta ley trae causa del hecho de que el levantamiento de la suspensión de la resolución se acuerda cuando ya se encuentra vigente la Ley del estatuto básico del empleado público. Y a este respecto destaca que «difícilmente puede acordarse el

alzamiento de la suspensión de una resolución, que implica desconocer un precepto de la legislación básica, en cuanto que se daría plenos efectos a una resolución por la que se cesa a una empleada pública con base en ocupar un puesto de naturaleza eventual con apoyo en una legislación autonómica que ya en ese momento es contradictoria con previsiones de la legislación básica». A ello añade que «tampoco cabe desconocer que, en opinión de este órgano judicial, el art. 68 de la Ley autonómica era ya contrario al art. 20.2 de la también básica (en dicho precepto) Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, sin que la Ley estatal del Consejo Social proporcionara habilitación suficiente para mantener la opción legislativa autonómica, en los términos vistos, en cuanto que esta última norma estatal no determinaba la naturaleza eventual del puesto de trabajo de Secretario del Consejo Social de las Universidades».

Dicho lo cual se descarta la posibilidad de proceder a «una suerte de desplazamiento de la legislación autonómica» en virtud de la doctrina sentada en la STC 73/2000, de 14 de marzo, luego reiterada en la STC 162/2009, de 29 de junio. Lo que determina que la antinomia entre los preceptos señalados, de la ley autonómica y de las dos leyes estatales aducidas en contraste, sólo pueda resolverse mediante el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad.

4. Por providencia de 19 de mayo de 2010, la Sección Tercera acordó, a los efectos del art. 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC), oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegue lo que considere conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 LOTIC) y por si fuere notoriamente infundada.

5. El Fiscal General del Estado presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el día 14 de junio de 2010 en el que postula la inadmisión de la presente cuestión por estimarla notoriamente infundada.

Tras exponer los antecedentes de hecho del caso *a quo* indica que el órgano jurisdiccional que plantea esta cuestión considera que el art. 68 de la Ley de ordenación del sistema universitario de Aragón, configura el puesto de trabajo de secretario del consejo social como un puesto de trabajo de naturaleza eventual, a pesar de lo cual le atribuye funciones meramente administrativas, con lo que colisionaría con el art. 12 LEEP, precepto de carácter básico conforme a su disposición final primera, que atribuye el carácter de personal eventual únicamente a quienes, en virtud de nombramiento y con carácter no permanente, sólo realizan funciones expresamente calificadas como de confianza o de asesoramiento especial. Recoge seguidamente el tenor literal tanto del art. 68 de la Ley aragonesa, como del art. 12 LEEP y del art. 149.1.18 CE, para indicar que nos encontramos ante un supuesto de inconstitucionalidad mediata o indirecta, resultando preciso «determinar cuál es la legislación básica estatal que ha de operar en este caso como canon de enjuiciamiento, habida cuenta de que ese Tribunal Constitucional tiene declarado que la tacha de inconstitucionalidad que se impute al precepto legal cuestionado ha de ser enjuiciada de acuerdo con la legislación básica vigente en el momento en que recayeron la resolución o resoluciones administrativas impugnadas en el proceso *a quo*». Partiendo de la consideración de que en el recurso contencioso-administrativo del que deriva la presente cuestión de inconstitucionalidad se impugna principal y casi exclusivamente la resolución del Rectorado de la Universidad de Zaragoza de fecha 15 de diciembre de 2006, el Fiscal General del Estado destaca que en el momento de producirse dicha resolución el art. 12 LEEP no se hallaba vigente, de manera que el precepto legal que habría de operar como canon de constitucionalidad no podría ser sino el art. 20.2 de la Ley 30/1984, mencionado también por el órgano jurisdiccional que plantea esta cuestión de inconstitucionalidad en su auto de planteamiento, pero que no fue incluido en la providencia que abrió el trámite de audiencia a las partes, lo que, en una interpretación rígida de la doctrina constitucional, conduciría a la inadmisión de la cuestión por este motivo. Sin embargo, a partir de la coincidencia material de ambas previsiones legales, entiende el Ministerio público que el Juzgado identificó mínimamente

la duda de constitucionalidad (indeterminación relativa) ante quienes habían de ser oídos y que las partes pudieron conocer adecuadamente el planteamiento de la inconstitucionalidad realizado por el órgano judicial y, atendiendo a las circunstancias del caso, situarlo debidamente en sus exactos términos constitucionales y pronunciarse sobre él.

Entrando ya en el examen del fondo del asunto, alude a la delimitación de competencias en la materia, señalando que ninguna duda cabe del carácter básico del art. 20.2 de la Ley 30/1984, por lo que se hace preciso afrontar ya si se produce una disconformidad constitucionalmente inadmisiblemente entre la normativa estatal y el precepto legal cuestionado.

El Fiscal General del Estado indica que el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Zaragoza entiende que la norma autonómica configura un puesto de trabajo con funciones administrativas (no de confianza o de asesoramiento especial), pero sometido al régimen de nombramiento y cese del personal eventual, siendo así que conforme a la normativa de carácter básico del Estado sólo puede tener carácter de personal eventual el personal que ejerza funciones expresamente calificadas como de confianza o de asesoramiento especial, personal que por ello tiene un régimen de nombramiento y cese libres y que, en todo caso, habrá de cesar automáticamente cuando cese la autoridad a la que preste su función de confianza o asesoramiento. Para el Ministerio Fiscal, el problema de dicho planteamiento es que del tenor literal del art. 68 de la Ley de ordenación del sistema educativo de Aragón, en absoluto se desprende que el secretario o secretaria del consejo social tenga, como sostiene el Juzgado que plantea la presente cuestión de inconstitucionalidad, únicamente funciones administrativas y no funciones de confianza o de asesoramiento especial. Es más, si se atiende a lo dispuesto en el art. 68.3 de la Ley aragonesa cuya constitucionalidad ahora se cuestiona –según el cual en el caso de que recaiga la designación del Secretario o Secretaria del consejo social en persona que no sea miembro del consejo social, asistirá éste a las sesiones del pleno y de las comisiones, aunque no dispondrá de voto en el proceso de adopción de decisiones– parece que la conclusión a la que habría de llegarse sería exactamente la contraria a la defendida por el órgano judicial, habida cuenta de que dicho precepto permite distinguir en las funciones del secretario o secretaria del consejo social dos tipos de actividades: i) la asistencia sin restricciones –salvo en lo relativo, como no puede ser de otra forma, a la emisión del voto– a las sesiones del pleno y de las comisiones del consejo social, circunstancia que evidencia que sus funciones exceden de las meramente administrativas para introducirse en el ámbito de las funciones de confianza o de asesoramiento especial; y ii) la actividad desarrollada para el consejo social fuera de la asistencia a las sesiones del pleno y de las comisiones de dicho organismo, ámbito en el que fácilmente pudieran hallarse unas funciones de orden puramente administrativo.

En apoyo de esta tesis el Fiscal General del Estado alude a la relación de puestos de trabajo de administración y servicios, hecha pública por resolución de la Universidad de Zaragoza de fecha 28 de julio de 1998 («Boletín Oficial de Aragón» de 14 de agosto de 1998), en la que se califica el puesto de trabajo de Secretario del Consejo Social de dicha Universidad es un «puesto singularizado», de «nombramiento libre» y de «personal eventual», así como a la relación laboral que unía a la actora con la Universidad de Zaragoza y a otra serie de circunstancias fácticas, como las relativas a la titulación exigida a la interesada, sus retribuciones, las funciones desempeñadas o el hecho de que, tras su cese, se le adjudicó otro puesto de trabajo con derecho a la percepción de las mismas retribuciones que venía percibiendo.

6. El Pleno, a propuesta de la Sección Tercera, acordó, mediante providencia de 5 de octubre de 2010, tener por formuladas por el Fiscal General del Estado las alegaciones que se interesaron por proveído de 19 de mayo 2010 y admitir a trámite la cuestión que, mediante las anteriores actuaciones, plantea el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Zaragoza, en relación con el artículo 68 de la Ley de las Cortes de Aragón /2005, de 14 de junio, de ordenación del sistema universitario de Aragón por posible vulneración del art. 149.1.18 CE; de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10.1 c) LOTC en la

redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, deferir a la Sala Segunda, a la que por turno objetivo le ha correspondido, el conocimiento de la presente cuestión; dar traslado de las actuaciones recibidas, conforme establece el artículo 37.3 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno, por conducto del Ministro de Justicia, y al Fiscal General del Estado, así como a las Cortes de Aragón y a la Diputación General de Aragón, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que, en el improrrogable plazo de quince días, puedan personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimen convenientes; comunicar la presente resolución al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Zaragoza a fin de que, de conformidad con lo dispuesto en el art. 35.3 LOTC, permanezca suspendido el proceso hasta que este Tribunal resuelva definitivamente la presente cuestión así como publicar la incoación de la cuestión en el «Boletín Oficial del Estado» y en el «Boletín Oficial de Aragón».

7. Por escrito registrado en este Tribunal el día 20 de octubre de 2010 el Presidente del Senado comunicó el acuerdo de la Mesa de la Cámara, en el sentido de darla por personada en el procedimiento y por ofrecida su colaboración, a los efectos previstos en el art. 88.1 LOTC. Lo mismo hizo el Presidente del Congreso, por escrito que tuvo entrada en el registro de este Tribunal Constitucional el día 21 de octubre de 2010.

8. El Abogado del Estado presentó sus alegaciones el día 25 de octubre de 2010, interesando la estimación de la cuestión de inconstitucionalidad por los motivos que se resumen a continuación.

Comienza señalando que la cuestión se concreta en determinar la compatibilidad entre el precepto cuestionado con el art. 149.1.18 CE que reserva al Estado la competencia para establecer las bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos, pues su incompatibilidad vendría determinada por contravenir el art. 68 de la Ley autonómica lo dispuesto en el art. 12 LEEP, referido al personal eventual, en cuanto que la norma cuestionada diseña un empleo eventual respecto del cargo de secretario del consejo social de universidades, que no desempeña funciones de confianza o asesoramiento especial, sino tareas generales de carácter administrativo. La designación de funcionarios eventuales queda condicionada, según el Abogado del Estado, al desempeño de funciones de confianza o asesoramiento especial, rasgo esencial definitorio que explica tanto la libertad de nombramiento como el cese del nombrado cuando cese la autoridad que prestó la confianza o asesoramiento. Estima el Abogado del Estado que asiste la razón al Juzgado proponente de la cuestión cuando indica que el cargo de secretario del consejo social desempeña tareas administrativas comunes, sin que de la ley autonómica se infiera ningún rasgo que permita identificarlo con las funciones de confianza o asesoramiento especial, lo que se confirmaría con lo previsto en el art. 78 de la misma norma aragonesa.

Alude seguidamente el Abogado del Estado a las dos objeciones opuestas por la defensa de la Universidad de Zaragoza en el trámite de audiencia previsto en el art. 35 LOTC, descartando tanto que el legislador autonómico haya seguido estrictamente las pautas de la Ley estatal 5/1985, de 21 de marzo, del Consejo Social de Universidades, como la falta de aplicabilidad de la Ley del estatuto básico del empleado público por razón del tiempo, por cuanto las resoluciones impugnadas son anteriores a la publicación del referido estatuto, lo que no se admite, a la vista de la identidad entre el estatuto básico y el art. 20.2 de la Ley 30/1984 que venía a establecer en términos similares la correspondencia entre el personal eventual y las funciones de confianza, señalando, además, que la conformidad o disconformidad de la ley que se cuestiona, lo es con referencia a un precepto constitucional, resultando indiferente que la medida de su constitucionalidad la suministre un texto u otro, cuando ambos se dictan en el ejercicio de una misma competencia básica y establecen idéntica regla.

Concluye el Abogado del Estado señalando la naturaleza laboral de la relación que une a la demandante en vía contenciosa y a la Universidad de Zaragoza e indicando que la Ley del estatuto básico del empleado público distingue de entre los empleados públicos al personal laboral (que se rige por la legislación laboral, según su art. 11) y al personal

eventual (regido en lo que sea adecuado a su naturaleza por el régimen de los funcionarios de carrera, según el art. 12.5). Una previsible consecuencia del reconocimiento del carácter laboral de la relación sería la inaplicación del cuestionado art. 68 de la Ley de ordenación del sistema universitario de Aragón. Sin embargo, la Administración demandada parece postular precisamente la aplicación de esa norma por suponer operado por la misma –implícitamente al menos– un cambio en la calificación de la relación de empleo de ese concreto puesto de trabajo. El juzgador del proceso del que dimana la presente cuestión tendría que examinar, previamente al fondo del asunto, si el acto emanado de la Administración ha producido o no ese pretendido desplazamiento de la relación de empleo desde el campo del derecho laboral al ámbito propio del Derecho público y para juzgar sobre esa posibilidad debe conocer si la norma legal aplicada por la Administración es o no conforme a la Constitución, lo que lleva al Abogado del Estado a concluir que la norma cuestionada resulta relevante para decidir sobre el fondo.

9. La representación procesal de la Universidad de Zaragoza compareció en el proceso mediante escrito registrado el 5 de noviembre de 2010, sosteniendo la constitucionalidad del art. 68.2 de la Ley de las Cortes de Aragón 5/2005, sobre la base de las siguientes alegaciones que se resumen a continuación.

Tras exponer los antecedentes del caso señala que, como ya expuso en el trámite de audiencia, el citado art. 68 de la Ley de ordenación del sistema universitario de Aragón no configura, en rigor, el puesto de trabajo de secretario del consejo social de la Universidad de Zaragoza, sino que se limita a incorporar al ordenamiento jurídico autonómico aragonés, sin modificación alguna, la opción del legislador estatal contenida en el art. 4 de la Ley 5/1985, de 21 de marzo, del Consejo Social de Universidades, de la que deduce que ese puesto se configura como un puesto de confianza del Presidente y, por tanto, de carácter eventual, lo que también se deduciría de las distintas disposiciones que, en desarrollo de la previsión estatal, fueron aprobándose por el Ministerio de Educación y Ciencia. Por todo ello concluye que el artículo 68 de la Ley aragonesa, al precisar en el año 2005 las características del puesto de Secretario del Consejo Social de la Universidad de Zaragoza, como jefe de la secretaría existente en el Consejo Social de todas las universidades públicas españolas, no introduce ninguna modificación esencial en la regulación de la materia contenida en la Ley estatal 5/1985, de 21 de marzo, limitándose a mejorar y actualizar la redacción de ésta. Tampoco estima que se produzca vulneración alguna de las competencias estatales en materia de función pública, ya que argumenta que la norma cuestionada se limita a describir alguna de las características que configuran un puesto de trabajo concreto del referido órgano colegiado de la Universidad de Zaragoza, pero no incide en la definición y concreción del régimen estatutario de los funcionarios públicos de dicha Administración universitaria. Así, argumenta que «cuando el citado artículo 68.2 de la Ley de las Cortes de Aragón 5/2005, de 14 de junio, de Ordenación del Sistema Universitario de Aragón se limita a confirmar la configuración de un puesto concreto del Consejo Social de la Universidad de Zaragoza, como eventual, actualizando la redacción del tenor del artículo 4 de la Ley estatal 5/1985, de 21 de marzo, podrá acertar en la nueva redacción o equivocarse, o excederse, entrando, o no, en colisión con las normas estatales, autonómicas o universitarias, que perfilan el estatuto básico de sus respectivos funcionarios públicos, pero, en modo alguno y en ningún caso, invalidarán competencias que el Estado atribuye con carácter exclusivo.

La cuestión planteada debe ser resuelta, en su caso, atendiendo a los principios y reglas aplicables para resolver los conflictos de leyes ordinarias que inciden en la ordenación de la misma materia», máxime cuando, como en el caso de autos, el puesto está ocupado por personal de administración y servicios no funcionario sino laboral, lo que haría imposible el conflicto con el régimen estatutario de los funcionarios públicos, en particular con la Ley del estatuto básico del empleado público. Plantea la representación procesal de la Universidad de Zaragoza que, aun admitiendo, a efectos puramente dialécticos, la hipótesis de que el art. 68 de la Ley de ordenación del sistema universitario de Aragón, hubiese entrado en contradicción con el art. 12 LEEP, y hubiese de entenderse comprendido en el efecto derogatorio de la disposición derogatoria única de esta última,

el citado art. 68 de la primera, en cuanto derogado, sería un precepto ineficaz, expulsado del ordenamiento jurídico, con lo que no tendría sentido formular esa cuestión de inconstitucionalidad, que carecería de objeto, en cuanto que se referiría a un precepto ya derogado y no existente en el ordenamiento a depurar.

También la representación procesal de la Universidad de Zaragoza alega que no puede apreciarse contradicción entre el art. 68.2 de la Ley aragonesa y el art. 12 LEEP, pues su contenido es perfectamente compatible y homogéneo y, además, el estatuto básico del empleado público es posterior a las resoluciones impugnadas en el proceso contencioso-administrativo y argumenta que en el proceso contencioso-administrativo se impugnan tres resoluciones diferentes del Rector de la Universidad de Zaragoza: la de 15 de diciembre de 2006, por la que se comunicó a la actora su cese como Secretaria del Consejo Social de la Universidad de Zaragoza y su adscripción provisional a otro puesto de trabajo; que la actora consintió dejando que adquiriera firmeza; la de 21 de diciembre de 2006, que suspendió la eficacia de la resolución anterior hasta que se declarase cumplida en su integridad la STC 38/2005, de 28 de febrero, también consentida por la actora, y la de 19 de mayo de 2009, por la que, una vez que se había declarado cumplida íntegramente y en sus propios términos la referida STC 38/2005, se acordó alzar la suspensión decidida por la resolución rectoral de 21 de diciembre de 2006. La última de ellas, de 19 de mayo de 2009, se había dictado con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley del estatuto básico del empleado público, con lo que, al menos esta última se vería afectada por el resultado de esta cuestión de inconstitucionalidad. Al respecto y con independencia de que considera que la impugnación de las dos primeras resoluciones son extemporáneas y se refiere a decisiones consentidas y firmes, y de que la tercera resolución es de puro trámite y pura ejecución de la resolución de 21 de diciembre de 2006, consentida y firme, señala que se trata de una cuestión de legalidad ordinaria, de un conflicto de normas legales aplicables sobre la misma materia, lo que es diferente del planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad de un precepto legal, por supuesta infracción de un precepto constitucional, en este caso el artículo 149.1.18 CE.

Finalmente, la referida parte alude a la falta de relevancia del art. 68.2 de la Ley de ordenación del sistema universitario de Aragón para la resolución del pleito en la medida en que en ninguna de las tres resoluciones citadas se invoca como motivo determinante de las mismas tal precepto y la configuración del puesto como eventual arranca de normas anteriores, como la Ley estatal 5/1985, de 21 de marzo, anterior a la contratación de la actora por dicha Universidad y la Ley de las Cortes de Aragón 10/1996, de 23 de diciembre, del Consejo Social de la Universidad de Zaragoza. A juicio de la representación procesal de la Universidad de Zaragoza «el problema radica en la legitimidad de la potestad administrativa ejercida por la Universidad de Zaragoza, acudiendo a su potestad de autogobierno y autoorganización, para adscribir a la actora a un puesto diferente del de Secretaria del Consejo Social de dicha Universidad, en el momento en que cesa en él por haber cesado el Presidente de tal Órgano universitario, de cuya confianza había gozado hasta ese momento, y dentro del ámbito de movilidad funcional del personal de Administración y Servicios de dicha Administración universitaria, dado que por resolución judicial firme anterior se había reconocido que la relación que unía a la actora con la Universidad de Zaragoza tenía carácter laboral indefinido». Señala además que, en el momento actual, concurre además una causa sobrevenida que abona la falta del requisito de relevancia de esta cuestión de inconstitucionalidad, como es la desaparición del objeto del proceso por declaración de incapacidad permanente de la actora en el grado de total para la profesión habitual con el consiguiente cese en su puesto de trabajo.

10. El Letrado de las Cortes de Aragón presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el día 10 de noviembre de 2010 en el que interesa la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad o, subsidiariamente, su desestimación, conforme a los motivos que se resumen a continuación.

Inicia su escrito señalando que la cuestión de inconstitucionalidad únicamente podrá suscitarse con motivo de la existencia de un concreto proceso judicial, para cuya resolución la norma con rango de ley considerada aplicable al mismo, y de cuya validez

dependa el fallo a emitir, mencionando las incidencias del proceso judicial del que trae causa la presente cuestión de inconstitucionalidad, de las que extrae lo que califica como dos conclusiones relevantes para el presente proceso.

La primera es que tanto el nombramiento como el cese de la actora en el proceso *a quo* en el puesto de secretaria del consejo social de la Universidad de Zaragoza son absolutamente ajenos al nombramiento y cese de los diferentes presidentes que ha habido del citado consejo social de dicha Universidad, a diferencia de lo que sucede con los puestos de trabajo de naturaleza eventual.

La segunda conclusión sería la posibilidad de estimar la nulidad de pleno derecho de las tres resoluciones del Rector de la Universidad de Zaragoza que han sido impugnadas en el proceso *a quo*. Se argumenta al respecto que si, como se afirma en la presente controversia, el puesto de trabajo de secretario del consejo social de la Universidad de Zaragoza es de naturaleza eventual, el cese debió ser automático al producirse el cese del presidente del consejo social, tal como resulta del art. 20.2 de la Ley 30/1984. Por ello, en coherencia con la pretendida naturaleza eventual del puesto, la resolución del Rector de la Universidad de Zaragoza, de 21 de diciembre de 2006, no podía dejar en suspenso un cese que, de acuerdo con la ley, es automático y que produjo sus efectos el mismo día en que cesó la presidenta del consejo social. Por tanto, la resolución de 21 de diciembre de 2006 puede entenderse nula de pleno derecho, al tener un contenido imposible. Nulidad que también se extendería, por la misma razón, a la resolución del Rector de la Universidad de Zaragoza, de 19 de mayo de 2009, por la que se alza la suspensión del cese de la actora, acordada por resolución de fecha 21 de diciembre de 2006. Finalmente argumenta que el tenor literal del art. 68.2 de la Ley de ordenación del sistema universitario de Aragón no puede amparar el cese de la actora como secretaria del consejo social de la Universidad de Zaragoza, pues estrictamente dispone que el titular de este puesto «cesará cuando lo haga el Presidente que lo nombró», lo que no ocurriría en el presente supuesto.

Esta parte argumenta a continuación la inobservancia de los requisitos exigidos en la LOTC para el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad, por defectos en el juicio de aplicabilidad y relevancia. Señala al respecto que, dado su tenor literal, el art. 68.2 *in fine* Ley de ordenación del sistema universitario de Aragón, no puede fundamentar el cese discutido, de manera que no es esta, por tanto, la norma con rango de ley aplicable al caso concreto suscitado ante el órgano judicial *a quo* y, además, aunque se estimara que el citado art. 68.2 de la Ley aragonesa fuera el precepto aplicable, realmente de su validez o nulidad no dependería el fallo que habría de dictar el órgano judicial, pues, según ya ha indicado, las resoluciones del Rector de la Universidad de Zaragoza, de 15 y 21 de diciembre de 2006 y de 19 de mayo de 2009, pueden estimarse nulas de pleno derecho.

Por último, en cuanto al fondo del asunto suscitado entiende que el art. 68.2 de la Ley de ordenación del sistema universitario de Aragón no entra necesariamente en contradicción con la competencia estatal del art. 149.1.18 CE. Indica al respecto que, frente a la definición del personal eventual, la delimitación de las funciones que puede desarrollar y las condiciones para su nombramiento y cese, contenidas en el art. 12 LEEP, el precepto cuestionado contrasta por la escasa extensión de su redacción, pues se limita a señalar que el secretario o secretaria del consejo social será nombrado libremente por el presidente o presidenta, y cesará cuando lo haga el Presidente que lo nombró. Alega que, en una primera impresión, el art. 68.2 de la Ley aragonesa parece querer decir que nos encontramos ante un puesto de trabajo de naturaleza eventual, aunque tampoco lo afirma taxativamente, si bien nada dice sobre la posibilidad de libre remoción y plantea el supuesto de qué sucederá en el caso de haber sido nombrado por un Presidente distinto al que después cesa. Entiende en definitiva que se trata de un precepto técnicamente mal redactado que, en cualquier caso, puede y debe ser interpretado a la luz de lo dispuesto en la Ley del estatuto básico del empleado público.

11. Las alegaciones del Gobierno de Aragón interesando la desestimación de la cuestión planteada se registraron en este Tribunal Constitucional el día 11 de noviembre de 2010.

La Letrada del Gobierno de Aragón, tras exponer el fundamento de la duda de constitucionalidad planteada, señala que el art. 12 LEEP no delimita de manera concreta el contenido de las funciones de asesoramiento o confianza especial. Por lo tanto, en ningún caso resulta concluyente que no puedan incluirse en las mismas funciones administrativas, entendiendo éstas en el sentido de funciones de gestión o administración. Lo único que hace el art. 68 de la Ley de ordenación del sistema universitario de Aragón es configurar tal puesto, ya sea personal funcionario ya sea personal externo como un puesto de libre designación por el presidente, régimen de separación libre por el presidente que ya se fijaba en la Ley estatal reguladora de los consejos sociales, y de la cual es heredera la configuración de tal órgano en la Ley aragonesa de ordenación del sistema universitario. Añade al respecto que el art. 12 LEEP utiliza un concepto genérico que no supone una delimitación concreta de las labores determinadas a realizar, sino que lo que describe es el título especial que habilita el desempeño de aquellas y que no es otro que la confianza especial determinada por el nombramiento. Dentro de esas funciones «se pueden desempeñar todas las labores que se consideren necesarias, con la única restricción de funciones que impliquen el ejercicio de potestades administrativas, pero por lo tanto las concretas labores de gestión no cabe duda de que se pueden ejercitar si así lo requiere el puesto de trabajo en atención a sus funciones», para lo que es necesario acudir al art. 38 del Reglamento de organización y funcionamiento del consejo social, aprobado por Decreto 132/1998, de 23 de junio, donde se especifican las funciones de la secretaría del consejo, pudiendo mantener el titular de la secretaria el citado carácter eventual, pese al ejercicio dentro de su puesto de labores propiamente de gestión.

De esta manera no se vulnera la normativa básica estatal, ya se entienda aplicable el art. 12 LEEP o el art. 20 de la Ley 30/1984, que configuraba el personal eventual en los mismos términos, pues la apreciación de tal vulneración exigiría que la configuración como personal eventual fuera ligada a los medios personales que efectivamente materializan las funciones administrativas propias de la secretaria del consejo, es decir, las funciones de gestión permanentes que impiden calificar tales puestos como eventuales. Pero es que, en el caso del secretario del consejo social, se trata de un puesto de jefatura de la unidad de la secretaría y, por lo tanto, no existe impedimento alguno en que la misma se configure como un puesto de confianza del presidente, el cual únicamente dirige tales funciones administrativas. La Letrada concluye reconociendo que las funciones administrativas a las que se refiere el juzgador de instancia que plantea la presente cuestión de inconstitucionalidad son las propias de la «secretaría» del consejo social, como centro o unidad administrativa, y sólo es la jefatura de estas funciones la que se configura como personal eventual, y no los medios personales que materializan el desempeño de las mismas.

12. Por diligencia de ordenación de 11 de noviembre de 2010, se acordó unir a las actuaciones el escrito presentado por la representación procesal de la Universidad de Zaragoza y tenerle por personado y parte en el presente proceso, concediéndole un plazo de quince días para que formule las alegaciones que estime convenientes o se ratifique en las efectuadas con fecha 5 de noviembre de 2010.

13. Por escrito registrado el día 23 de noviembre de 2010, la representación procesal de la Universidad de Zaragoza se ratificó en las alegaciones formuladas en su escrito inicial, del que se ha dejado constancia en el antecedente 9.

14. El Fiscal General del Estado formuló sus alegaciones en escrito registrado el día 30 de noviembre de 2010 en el que solicita la desestimación de la cuestión, reiterando algunas de las alegaciones que ya había planteado en el trámite previsto en el art. 37.1 LOTC.

Tras exponer los antecedentes de hecho del caso indica que el órgano jurisdiccional que plantea esta cuestión considera que el art. 68 Ley de ordenación del sistema universitario de Aragón, configura el puesto de trabajo de Secretario del Consejo Social como un puesto de trabajo de naturaleza eventual, a pesar de lo cual le atribuye funciones meramente administrativas, con lo que colisionaría con el art. 12 LEEP, precepto de carácter básico conforme a su disposición final primera, que atribuye el carácter de personal eventual únicamente a quienes, en virtud de nombramiento y con carácter no permanente, sólo realizan funciones expresamente calificadas como de confianza o de asesoramiento especial. Recoge seguidamente el tenor literal tanto del art. 68 de la Ley aragonesa, como del art. 12 LEEP y del art. 149.1.18 CE, para indicar que nos encontramos ante un supuesto de inconstitucionalidad mediata o indirecta, resultando preciso «determinar cuál es la legislación básica estatal que ha de operar en este caso como canon de enjuiciamiento, habida cuenta de que ese Tribunal Constitucional tiene declarado que la tacha de inconstitucionalidad que se impute al precepto legal cuestionado ha de ser enjuiciada de acuerdo con la legislación básica vigente en el momento en que recayeron la resolución o resoluciones administrativas impugnadas en el proceso a quo». Partiendo de la consideración de que en el recurso contencioso administrativo del que deriva la presente cuestión de inconstitucionalidad se impugna principal y casi exclusivamente la resolución del Rectorado de la Universidad de Zaragoza de fecha 15 de diciembre de 2006, el Fiscal General del Estado destaca que en el momento de producirse dicha resolución el art. 12 LEEP, no se hallaba vigente, de manera que el precepto legal que habría de operar como canon de constitucionalidad, que no podría ser sino el art. 20.2 de la Ley 30/1984, mencionado también por el órgano jurisdiccional que plantea esta cuestión de inconstitucionalidad en su auto de planteamiento.

Entrando ya en el examen del fondo del asunto, el Ministerio Fiscal alude a la delimitación de competencias en la materia, señalando que ninguna duda cabe del carácter básico del art. 20.2 de la Ley 30/1984, por lo que se hace preciso afrontar ya si se produce una disconformidad constitucionalmente inadmisibles entre la normativa estatal y el precepto legal cuestionado.

El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Zaragoza entiende que la norma autonómica configura un puesto de trabajo con funciones administrativas (no de confianza o de asesoramiento especial) pero sometido al régimen de nombramiento y cese del personal eventual, siendo así que conforme a la normativa de carácter básico del Estado sólo puede tener carácter de personal eventual el personal que ejerza funciones expresamente calificadas como de confianza o de asesoramiento especial, personal que por ello tiene un régimen de nombramiento y cese libres y que, en todo caso, habrá de cesar automáticamente cuando cese la autoridad a la que preste su función de confianza o asesoramiento.

Hace alusión el Ministerio Fiscal a los antecedentes normativos, tanto estatales como autonómicos, de la norma cuestionada, deteniéndose especialmente en el Reglamento de organización y funcionamiento interno del consejo social, aprobado por Decreto 132/1998, de 23 de junio, y aludiendo a la relación de puestos de trabajo de administración y servicios, hecha pública por resolución de la Universidad de Zaragoza de fecha 28 de julio de 1998 («BOA» de 14 de agosto de 1998), en la que se califica el puesto de trabajo de secretario del consejo social de dicha Universidad es un «puesto singularizado», de «nombramiento libre» y de «personal eventual», así como a la relación laboral que unía a la actora con la Universidad de Zaragoza.

De todo lo anterior el Fiscal General del Estado llega a la conclusión de que la Ley de ordenación del sistema universitario de Aragón, recogiendo una configuración ya establecida en la normativa anterior que regulaba esta figura estableció también que al frente de la Secretaría del Consejo Social estaría el Secretario o Secretaria del Consejo Social (art. 68.2), que éste sería nombrado libremente por el Presidente o Presidenta (art. 68.2), que cuando éste no fuera miembro del Consejo Social asistiría a las sesiones del pleno y de las comisiones, aunque no dispondría de voto en el proceso de adopción de decisiones (art. 68.3), que éste dirigiría el aparato administrativo del Consejo Social

ejerciendo, además, las funciones propias del Secretario de un órgano colegiado tal y como las regulara la normativa aplicable (art. 78.1). Y que el mismo podría requerir a los órganos de la Universidad de Zaragoza para que proporcionasen al Consejo Social la información que éste precisara para el cumplimiento de sus funciones (art. 78.2). Todo lo cual revela «la obviedad de que el cargo de Secretario del Consejo Social no era un puesto de trabajo de mero carácter administrativo, sino que se trataba de un verdadero cargo público, con funciones y régimen jurídico regulados en su normativa específica, y que, por la propia naturaleza de los cometidos asignados, estaba configurado por dicha normativa como un puesto de confianza, de libre designación y de cese discrecional a cargo del Presidente del Consejo Social».

La conclusión es clara, a juicio del Ministerio Fiscal, el puesto siempre fue regulado normativamente como de libre designación y cese discrecional precisamente en función de las competencias que tenía atribuidas –no a pesar de las funciones que tenía atribuidas–, por lo que puede afirmarse sin ningún género de dudas que existía una correlación perfecta entre las funciones del cargo y la naturaleza del puesto de trabajo. En consecuencia, por las razones expuestas, no comparte el Fiscal General del Estado las razones de la duda de constitucionalidad planteada, por cuanto que el Secretario del Consejo Social tenga únicamente funciones administrativas no es algo que se desprenda del tenor literal del art. 68 de la Ley de ordenación del sistema universitario de Aragón pues de los arts. 68 y 78 de la misma Ley es posible inferir que ejerce funciones que exceden de las puramente administrativas: la Secretaría del Consejo Social está establecida para el adecuado cumplimiento de las relevantes funciones del consejo –art. 68.1– no sólo para gestionar su actividad administrativa; el Secretario ha de asistir a las sesiones del pleno y de las comisiones con voz pero sin voto –art. 68.3 en relación con el art. 37.2 del Reglamento aprobado por Decreto del Gobierno de Aragón número 132/1998–, lo que revela una función de asistencia y asesoramiento que va más allá de la puramente fedataria que en todo caso le corresponde.

Teniendo atribuidas normativamente el Secretario del Consejo Social funciones que exceden de las de mera administración, ningún problema de constitucionalidad plantea, a juicio del Fiscal, el art. 68 de la Ley de ordenación del sistema universitario de Aragón, ni en relación con el art. 20.2 de la Ley 30/1984, que el Ministerio Fiscal considera que funciona en este caso como canon de constitucionalidad, ni en relación con el art. 12 LEEP, que el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo que plantea la cuestión de inconstitucionalidad emplea a su vez como canon de constitucionalidad.

Por todo ello concluye el Fiscal General del Estado que cualquiera que sea la calificación de la relación laboral de la actora con la Universidad de Zaragoza, lo cual entra en el terreno del reconocimiento de una situación jurídica individualizada adquirida por aquélla en vía jurisdiccional, el hecho cierto es que el cargo de secretario del consejo social de esa universidad no es un puesto de carácter meramente administrativo sino que se trata de un cargo público, con funciones y régimen jurídico regulados en la legislación autonómica que ahora le es aplicable, y que, por la propia naturaleza de los cometidos asignados por ésta, es configurado por dicha legislación como un puesto de confianza, de libre designación y de cese discrecional por el Presidente del consejo social, en lo cual no hay ni puede haber contradicción alguna con los preceptos legales que pudieran funcionar como canon de constitucionalidad.

15. Por providencia de 19 de septiembre de 2013 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 23 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. En este proceso constitucional ha de resolverse la duda de constitucionalidad suscitada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Zaragoza en relación con el art. 68 de la Ley de las Cortes de Aragón 5/2005, de 14 de junio, de ordenación del sistema universitario de Aragón, por posible vulneración del art. 149.1.18 CE.

El precepto cuestionado dispone lo siguiente:

«Artículo 68. *El Secretario o Secretaria.*

1. Para el adecuado cumplimiento de sus funciones, el Consejo Social dispondrá de una Secretaría dotada de los medios personales y materiales necesarios.
2. Al frente de la Secretaría estará el Secretario o Secretaria del Consejo Social, que será nombrado libremente por el Presidente o Presidenta. Cesará cuando lo haga el Presidente que lo nombró.
3. La designación podrá recaer en persona que no sea miembro del Consejo Social. En ese caso asistirá a las sesiones del Pleno y de las Comisiones, aunque no dispondrá de voto en el proceso de adopción de decisiones.»

Como se ha dejado expuesto en los antecedentes el órgano judicial considera que el art. 68 de la Ley de ordenación del sistema universitario de Aragón vulnera las competencias estatales del art. 149.1.18 CE. Para el titular del órgano judicial el art. 68 de la Ley aragonesa no configura al Secretario del Consejo Social de la Universidad con funciones expresamente calificadas como de confianza o asesoramiento especial, sino que apunta más bien a su consideración como jefe de un servicio administrativo de apoyo burocrático, lo que determina la vulneración de las bases estatales en esta materia, el art. 12 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del estatuto básico del empleado público (LEEP, en adelante), en la medida en que la norma cuestionada supone la aplicación del régimen jurídico del personal eventual a un puesto de trabajo con funciones eminentemente administrativas y que no se ajusta a la caracterización del personal eventual que se establece en las bases estatales.

El Abogado del Estado ha interesado la estimación de la cuestión de inconstitucionalidad por entender que de las funciones propias del cargo de secretario del consejo social no se infiere rasgo alguno que permita identificarlas con las de confianza o asesoramiento especial, propias del personal eventual.

A dicha estimación se han opuesto el resto de los comparecidos en el presente proceso algunos de los cuales han formulado, además, diversos óbices procesales.

Para la representación procesal de la Universidad de Zaragoza el art. 68 de la Ley de ordenación del sistema universitario de Aragón se limita a describir alguna de las características de un concreto puesto de trabajo, sin incidir en la definición y concreción del régimen estatutario de los funcionarios públicos. Plantea también que el juicio de aplicabilidad y relevancia se halla deficientemente formulado en un doble sentido: en primer término, indica que si se admitiese el razonamiento del órgano judicial según el cual puede entenderse derogado el art. 68 de la Ley de las Cortes de Aragón por la disposición derogatoria única LEEP en cuanto que contradice el art. 12 de este último, carecería de sentido formular una cuestión de inconstitucionalidad, que no tendría objeto, en cuanto que se referiría a un precepto ya derogado; en segundo término alude al hecho de que, a su juicio, las resoluciones impugnadas en el proceso *a quo* no invocan como motivo del cese lo dispuesto en el precepto cuestionado así como a la existencia de un defecto sobrevenido en el juicio de relevancia como sería la desaparición del objeto del proceso por declaración de incapacidad permanente total de la actora en el proceso *a quo*, con el consiguiente cese en su puesto de trabajo.

El Letrado de las Cortes de Aragón ha postulado la inadmisión de la cuestión por defectos en el juicio de aplicabilidad y relevancia, ya que entiende que el art. 68 de la Ley de ordenación del sistema universitario de Aragón no puede fundamentar el cese discutido, y que, aunque se estimara que fuera el precepto aplicable, realmente de su validez o nulidad no dependería el fallo que habría de dictar el órgano judicial, por cuanto considera que las resoluciones del Rector de la Universidad de Zaragoza impugnadas en el proceso *a quo* son nulas de pleno derecho. En cuanto al fondo del asunto entiende que se trata de un precepto técnicamente mal redactado que debe ser interpretado de conformidad con la Ley del estatuto básico del empleado público. Por su parte, el Letrado

del Gobierno de Aragón y el Fiscal General del Estado han coincidido en considerar que, en atención a sus funciones, no se trata de un puesto de carácter administrativo, sino que, por la naturaleza de los cometidos asignados, se configura como un puesto de confianza del presidente del consejo social de la Universidad.

2. Con carácter previo al examen de fondo debemos hacer algunas puntualizaciones en aras a la delimitación del objeto de nuestro enjuiciamiento que se relaciona también con los óbices procesales planteados por las partes.

Respecto a lo primero, a la vista de la argumentación plasmada en el Auto y del precepto estatal con el que se contrasta el cuestionado, es necesario comenzar acotando el objeto mismo de la cuestión. En efecto, se dice en el Auto que este precepto autonómico contradice lo dispuesto en el art. 12 LEEP en relación con el personal eventual, habida cuenta de que, conforme a lo previsto en la norma estatal –coincidente en este punto con el art. 20.2 de la previa Ley 30/1984–, este tipo de empleados «sólo realiza funciones expresamente calificadas como de confianza o asesoramiento especial» y cesa «en todo caso, cuando se produzca el cese de la autoridad a la que se preste la función de confianza o asesoramiento». Pues bien, como quiera que el proceso contencioso-administrativo *a quo* versa sobre la decisión de cesar a la persona que ostentaba la condición de secretaria del consejo social de la Universidad de Zaragoza, es inevitable entender que el objeto de la cuestión es únicamente la segunda frase del art. 68.2 de la Ley de ordenación del sistema universitario de Aragón: «Cesará cuando lo haga el Presidente que lo nombró».

Por otro lado, los óbices procesales formulados por las partes no pueden ser acogidos.

Así, en cuanto a los planteados por la representación procesal de la Universidad de Zaragoza procede indicar, en primer lugar, que no es posible que el órgano judicial pudiera entender que el inciso cuestionado del art. 68.2 de la Ley de ordenación del sistema universitario de Aragón hubiera sido derogado, siquiera tácitamente, por la Ley del estatuto básico del empleado público, y, en consecuencia entender que resultaba desplazado y no era de aplicación, pues ello no se ajusta a la doctrina constitucional sobre las consecuencias que la modificación sobrevenida de las bases estatales genera sobre la norma autonómica de desarrollo, específicamente en relación con el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad (así, STC 66/2011, de 26 de mayo, FJ 5).

Tampoco, en segundo lugar, es posible aceptar la pérdida sobrevenida de relevancia del precepto cuestionado por el hecho de que se hubiera declarado la incapacidad permanente de la actora en la medida en que el precepto seguiría siendo aplicable y relevante para decidir sobre la conformidad a derecho del cese acordado por el Rector de la Universidad de Zaragoza, con las consiguientes consecuencias del fallo del pleito *a quo* desde el punto de vista del reconocimiento de situaciones jurídicas individualizadas.

En cuanto a la objeción, planteada por los Letrados de la Universidad de Zaragoza y de las Cortes de Aragón, de que el precepto no es aplicable en el pleito, entendiendo que el cese acordado por el Rector no se fundamentaría en la aplicación del inciso cuestionado, tampoco puede ser admitida pues de los autos se desprende sin dificultad que fue justamente el cese del presidente del consejo social de la Universidad de Zaragoza el motivo aducido por el Rectorado para proceder al cese de la actora. A tal efecto basta la simple lectura de las dos resoluciones del Rector de 15 de diciembre de 2006, por la que se acuerda el cese, y de 19 de mayo de 2009, por la que se alza la suspensión previamente acordada en la resolución de 21 de diciembre de 2006, para comprobar que ambas hacen invocación expresa del precepto cuestionado; en el primer caso, el cese se adopta «a tenor de lo dispuesto en el art. 68.2 de la Ley 5/2005, de 14 de junio, de Ordenación del Sistema Universitario de Aragón» y, en el segundo, «de acuerdo con lo dispuesto en el art. 68.2 de la Ley 5/2005, de 14 de junio».

Finalmente por lo que respecta a la posible nulidad de pleno derecho de las resoluciones del Rector antes mencionadas, alegada por el Letrado de las Cortes de Aragón, se trata de una cuestión de legalidad ordinaria que no puede ser tomada en consideración a efectos de este proceso por tratarse de un asunto ajeno a la

conurrencia de los presupuestos procesales para el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad. A este respecto el órgano judicial ha efectuado un adecuado juicio de aplicabilidad y relevancia en cuanto que ha cumplimentado la exigencia de justificar la medida en que la decisión del proceso depende de la validez de la norma cuestionada, teniendo presente que, según ha afirmado reiteradamente este Tribunal, el juicio de relevancia es el esquema argumental dirigido a probar que el fallo del proceso judicial depende de la validez de la norma cuestionada, cuyo control ha de ser flexible para no incurrir en la suplantación de funciones que primaria y privativamente corresponden a los órganos judiciales.

3. Entrando ya en el fondo del asunto, la cuestión de inconstitucionalidad que promueve el órgano judicial plantea un supuesto de lo que nuestra doctrina denomina inconstitucionalidad mediata o indirecta por derivar la posible infracción constitucional, no de la incompatibilidad directa de las disposiciones impugnadas con la Constitución, sino de su eventual contradicción con preceptos básicos estatales.

Conforme a nuestra reiterada doctrina (STC 159/2012, de 17 de septiembre, FJ 2), para que dicha infracción constitucional exista es necesaria la concurrencia de dos circunstancias: que la norma estatal infringida por la ley autonómica sea, en el doble sentido material y formal, una norma básica y, por tanto, dictada legítimamente al amparo del correspondiente título competencial que la Constitución haya reservado al Estado; así como, en segundo lugar, que la contradicción entre ambas normas, estatal y autonómica, sea efectiva e insalvable por vía interpretativa.

En este sentido la primera cuestión a determinar es la de la norma estatal que se propone como parámetro de contraste con la autonómica impugnada, pues si bien el órgano judicial propone el art. 12 LEEP, el Ministerio Fiscal, por el contrario, ha considerado que la norma a utilizar es el art. 20.2 de la Ley 30/1984. A este respecto el órgano judicial, cuyo criterio hemos de compartir, apunta que, aun siendo el acto administrativo impugnado anterior a la entrada en vigor de la Ley del estatuto básico del empleado público, el objeto del litigio se extiende a un acto administrativo dictado cuando ya era plenamente aplicable esta norma estatal. No debe olvidarse que son objeto del proceso contencioso-administrativo la resolución del Rector de la Universidad de Zaragoza de 15 de diciembre de 2006, cesando a la actora como secretaria del consejo social, y la resolución del mismo órgano de 19 de mayo de 2009, por la que se dispone la ejecución del cese, hasta entonces en suspenso por mor de una resolución de 21 de diciembre de 2006. Es obvio que cuando se acuerda el cese –15 de diciembre de 2006– no está vigente la Ley del estatuto básico del empleado público, sino la Ley 30/1984, como es igualmente obvio que cuando se dispone la ejecución del cese la Ley del estatuto básico del empleado público ya está en vigor. De esta manera sólo cabía alzar la suspensión si se entiende que la norma autonómica que habilitaba a la Administración universitaria para dictar la orden de cese era conforme con el Derecho estatal sobrevenido. A ello debe añadirse que, si la resolución alzando la suspensión no fuera objeto del proceso contencioso-administrativo, debiera haberse acordado su inadmisión por extemporaneidad (el recurso se interpuso el 3 de junio de 2009, más de dos años y medio después de acordarse el cese). Y, finalmente, también interesa recordar que, en opinión del titular del órgano judicial, el precepto autonómico de cuya constitucionalidad duda era originariamente incompatible con la Ley 30/1984 y ahora con la Ley del estatuto básico del empleado público así como también que es evidente la coincidencia material entre ambos preceptos estatales (en el mismo sentido, STC 197/2012, de 6 de noviembre, FJ 12, allí por referencia a las normas estatales sobre el carácter renunciado del complemento específico del personal licenciado sanitario).

Por tanto, la adecuada respuesta a la duda planteada por el órgano judicial hace necesario que nos pronunciemos, en primer lugar, acerca del carácter básico, en el doble sentido material y formal, del art. 12 LEEP.

4. Ninguna duda cabe acerca de que el citado artículo 12 LEEP es básico en sentido formal, pues con tal carácter se proclama en la disposición final primera LEEP. Carácter básico que también es posible apreciar en sentido material, en tanto que la norma se limita a establecer los rasgos generales y comunes de un tipo muy concreto de personal al servicio de las Administraciones públicas, como es aquel al que, con carácter temporal, se le encomiendan funciones de confianza y asesoramiento especial, lo que, sin duda, encuentra acomodo en el art. 149.1.18 CE, en cuanto que al Estado corresponde definir, siquiera genéricamente, los distintos tipos de personal al servicio de las Administraciones públicas, expresando así un principio estructural organizativo que se proyecta sobre el sector público en su conjunto.

En ese sentido la Ley del estatuto básico del empleado público incluye al personal eventual como una clase de empleados públicos diferenciada de los funcionarios (de carrera o interinos) así como del personal laboral (sea fijo, por tiempo indefinido o temporal), dibujando los términos generales de su estatuto jurídico.

El apartado 1 del artículo 12 LEEP define los rasgos esenciales de esta clase de empleados públicos, al establecer que «es personal eventual el que, en virtud de nombramiento y con carácter no permanente, sólo realiza funciones expresamente calificadas como de confianza o asesoramiento especial, siendo retribuido con cargo a los créditos presupuestarios consignados para este fin». Por su parte, el apartado 3 del mismo precepto regula el régimen de nombramiento y cese en los siguientes términos: «el nombramiento y cese serán libres. El cese tendrá lugar, en todo caso, cuando se produzca el de la autoridad a la que se preste la función de confianza o asesoramiento».

En lo que a este proceso importa, el legislador estatal ha establecido genéricamente las funciones que pueden desempeñarse así como su régimen de nombramiento y cese, aspectos de carácter indiscutiblemente básico en cuanto definitorios de los rasgos específicos de este tipo de personal.

5. Así establecido el carácter básico de la norma estatal que ha de servir de contraste con la autonómica impugnada debemos ahora comprobar si efectivamente existe una efectiva contradicción entre ellas, para lo cual resulta necesario analizar las concretas funciones asignadas al puesto de secretario del consejo social de la Universidad de Zaragoza, a fin de valorar si en ellas se evidencia la existencia de estas labores de confianza y asesoramiento especial, propias del personal eventual y determinantes, por tanto, del régimen de cese específico de este tipo de personal, vinculado al de la autoridad para la que se desempeñe la labor de asesoramiento. Valoración en la que, como ya se ha dejado constancia en los antecedentes, han discrepado las partes comparecidas.

En dicha valoración debemos partir de que el consejo social es el órgano de participación de la sociedad en la universidad para favorecer la relación entre las mismas (art. 14.1 de la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades, y 64.1 de la Ley de ordenación del sistema universitario de Aragón), correspondiéndole la supervisión de las actividades de carácter económico de la universidad y del rendimiento de sus servicios y promover la colaboración de la sociedad en la financiación de la universidad (art. 14.2. de la Ley Orgánica 6/2001 y 73.1 de la Ley aragonesa). La composición, funciones y designación de los miembros del Consejo Social corresponde determinarla a la Ley autonómica siguiendo los criterios del art. 14.3 de la Ley Orgánica 6/2001, norma que también dispone (art. 14.4) la necesaria existencia de una organización de apoyo y de recursos suficientes para el cumplimiento de sus funciones. Conforme al art. 68 de la Ley aragonesa, el secretario del consejo social es una figura necesaria, para el adecuado cumplimiento de las funciones del consejo social, lo que determina que dicha secretaría disponga de los medios personales y materiales necesarios. Dicho secretario o secretaria será nombrado libremente por el presidente o presidenta, siendo posible que no sea miembro del consejo social, en cuyo caso asiste a las sesiones del consejo con voz pero sin voto.

La concreción de las funciones del secretario se encuentra en el art. 78.1 de la Ley de ordenación del sistema universitario de Aragón según el cual «[e]l Secretario o Secretaria dirigirá el aparato administrativo del Consejo Social ejerciendo, además, las funciones propias del secretario de un órgano colegiado tal y como las regula la normativa

aplicable.», previsión que se completa con la posibilidad, prevista en el art. 78.2 de la Ley, de requerir a los órganos de la Universidad de Zaragoza la información que el consejo social precise para el cumplimiento de sus funciones.

De este art. 78 de la Ley de ordenación del sistema universitario de Aragón resulta entonces que el secretario del consejo social cumple una doble función. La primera es la relacionada con la dirección del aparato administrativo con que el consejo social cuenta para el cumplimiento de las funciones asignadas por la propia Ley en relación con la supervisión de las actividades de carácter económico de la universidad y del rendimiento de sus servicios, la promoción de la colaboración de la sociedad en la financiación de la universidad y de las relaciones entre ésta y su entorno cultural, profesional, económico y social al servicio de la calidad de la actividad universitaria (arts. 73 a 76), para lo cual puede solicitar la información que precise de los restantes órganos universitarios. Por otro lado, en segundo lugar, le corresponde la realización de las labores propias de la secretaría de un órgano colegiado como el consejo social de la Universidad de Zaragoza, en el que, conforme a los arts. 64 a 66 de la Ley, se integran representantes de los distintos intereses de la sociedad aragonesa junto con representantes de la propia Universidad de Zaragoza. Doble dimensión de las funciones asignadas a este puesto de trabajo que se confirma a la vista de lo dispuesto en el Reglamento de organización y funcionamiento del consejo social de la Universidad de Zaragoza, aprobado por Decreto 132/1998, de 23 de junio. Así, por un lado, su art. 38 determina que corresponden al secretario del consejo social las funciones de custodiar de los expedientes y del archivo a su cargo, así como el registro de entrada y salida de documentos; levantar acta de las sesiones del pleno y de las comisiones y certificar los acuerdos de las mismas con el visto bueno de los presidentes respectivos; convocar al pleno y comisiones del consejo social por orden de sus presidentes, así como cuantas otras funciones sean inherentes a su condición de secretario. Por otro lado, le corresponde desempeñar la jefatura de la secretaría en la que se integra la organización administrativa del consejo social, entendiéndose por tal, según el art. 40, los medios materiales y personales suficientes para el adecuado cumplimiento de las funciones del consejo, medios personales que, conforme al art. 41, dependerán funcionalmente del jefe de la secretaría.

6. Siendo la anterior la configuración normativa del puesto de secretario o secretaria del consejo social de la Universidad de Zaragoza es patente que a tal puesto le corresponden tareas generales de carácter administrativo llamadas a ser realizadas respecto de la estructura funcional y permanente de la Administración universitaria de la que forma parte el consejo social, como órgano de participación de la sociedad en la universidad. Son, por tanto, funciones, en principio, distintas de las de confianza y asesoramiento especial con carácter no permanente que, expresamente calificadas como tales, singularizan al personal eventual respecto de otro tipo de personal al servicio de las Administraciones públicas y le vinculan al titular del cargo que ostenta legalmente potestad para designarlo hasta el punto de que el cese de este último supone, automáticamente, el cese del eventual.

Por tanto, atendidas las funciones es indudable, a los efectos que ahora interesan, que no encajan en el ámbito de la confianza o el asesoramiento especial, ni tampoco se desarrollan de forma no permanente en la organización administrativa, por lo que en ningún caso tienen encaje en la delimitación básica que realiza el art. 12 LEEP para el personal eventual. Al efecto, basta con constatar que nada hay en la configuración normativa de las funciones del secretario o secretaria del consejo social de la Universidad de Zaragoza que permita inferir que las que desempeña son distintas de las puramente administrativas vinculadas a la jefatura del aparato administrativo de una organización y al ejercicio de las funciones propias de la condición de secretario de un órgano colegiado, lo que incluye, lógicamente, la asistencia a las sesiones del mismo. Falta aquí, en consecuencia, la nota de prestar apoyo o asesoramiento especial a la gestión de determinados cargos públicos que explica que su designación se sustente en criterios de estricta confianza (STC 235/2000, de 5 de octubre, FJ 13). Por otra parte, también es indudable que el artículo 68.2 de la Ley de ordenación del sistema universitario de Aragón configura el puesto de secretario como eventual, puesto que no establece ninguna condición para su nombramiento

por el presidente, ni tan siquiera que deba ser empleado público, y por cuanto que contempla como causa de cese el que se produzca el de la autoridad que lo nombró, lo cual identifica singularmente al personal eventual conforme a lo dispuesto en el art. 12.3 LEEP. De todo ello se concluye la infracción de la base estatal del art. 12 LEEP, en tanto que el puesto en cuestión no puede ser ocupado por personal eventual.

La conclusión anteriormente alcanzada no queda enervada por las alegaciones formuladas de contrario por las restantes partes comparecidas en el presente proceso. Así, por lo que hace a la alegación relativa a que el legislador autonómico se ha limitado a incorporar a su ordenamiento territorial las previsiones del art. 4 de la Ley 5/1985, de 21 de marzo, de regulación del consejo social de las universidades, es patente que la norma estatal únicamente regula la competencia que se atribuye el Presidente para nombrar al secretario o secretaria del consejo social, pero no establece que haya de cesar automáticamente cuando cesa quien lo nombró, lo que configura al secretario o secretaria como personal eventual, que es lo cuestionado por el órgano judicial y que ha resultado determinante de la inconstitucionalidad que ya hemos apreciado. Por otro lado, el que se trate de un cargo público con un perfil diferenciado regulado por su propia normativa específica, como ha apuntado el Fiscal General del Estado, pudiera tener, en todo caso, efectos con respecto a su régimen de provisión, pero no permite, por ese hecho, calificarlo como un puesto eventual, pues lo determinante para tal calificación es, como ya hemos señalado, las funciones asignadas al mismo y no la posibilidad de libre nombramiento y remoción, la cual, por lo demás, es propia de otras formas de provisión de puestos de trabajo, como la libre designación, conceptualmente distinta de un supuesto de cese automático establecido legalmente en ausencia de los presupuestos para ello, que es lo que se ha discutido aquí. Con ello se ha utilizado indebidamente la figura del denominado personal eventual, contraviniendo la normativa básica, pues ha quedado acreditado que las funciones atribuidas al secretario o secretaria del consejo social de la Universidad de Zaragoza carecían de las notas propias de los puestos de confianza o asesoramiento especial, conforme a los arts. 8.1 d) y 12 LEEP.

7. De todo lo anterior se concluye que la norma cuestionada es contraria a la base estatal del art. 12 LEEP en cuanto que, con independencia del cuál sea la relación jurídica que una al titular del puesto con la Universidad de Zaragoza, el art. 68.2 de la Ley de ordenación del sistema universitario de Aragón, determina, en el inciso controvertido, un sistema de remoción del puesto de trabajo de secretario o secretaria del consejo social que es el propio del personal eventual, cuando ya hemos indicado que dicho puesto no reúne las características propias de ese personal, que son las que justifican tanto su libertad de nombramiento como su cese automático cuando cesa la autoridad que le nombró.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Estimar la presente cuestión de inconstitucionalidad y, en consecuencia declarar que el inciso «Cesará cuando lo haga el Presidente que lo nombró» del art. 68.2 de la Ley de las Cortes de Aragón 5/2005, de 14 de junio, de ordenación del sistema universitario de Aragón, es inconstitucional y nulo.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a veintitrés de septiembre de dos mil trece.—Adela Asua Batarrita.—Francisco José Hernando Santiago.—Fernando Valdés Dal-Ré.—Juan José González Rivas.—Pedro José González-Trevijano Sánchez.—Enrique López y López.—Firmado y rubricado.