

técnicas reglamentarias que a efectos urbanísticos resultan de aplicación a estas actividades clasificadas.

Por todo ello, a la vista de las reflexiones realizadas en el presente estudio, y con el fin de establecer un criterio uniforme en la fase de calificación del procedimiento de legalización de los establecimientos de hostelería que, en definitiva, garantice a todos los titulares de estas actividades la debida igualdad de trato en todo el ámbito de la Comunidad Autónoma del País Vasco, el Ararteko recomienda la regulación de una única clasificación de, las diferentes categorías de establecimientos públicos, mediante una norma reglamentaria que defina las características que deben disponer las distintas actividades a integrarse en cada grupo en función de la actividad que realmente se pretenda *ejercer*, y que tenga en cuenta a su vez los efectos perturbadores que cada una de estas categorías producen en el entorno para proteger la calidad de vida de todos los ciudadanos.

En tanto no se lleve a efecto esta medida, consideramos que, en la clasificación de los establecimientos de hostelería, las nuevas licencias municipales que se vayan concediendo se deberán ajustar, en la medida de lo posible, a los criterios determinados en el nuevo Decreto 296/1997, de 16 de diciembre.

Asimismo, estimamos oportuno precisar que para la aplicación del régimen de horarios establecido, deberá ser determinante, siempre y cuando la actividad que realmente se ejerce no se corresponda con la actividad especificada en la licencia municipal, la remisión al informe de calificación, con el fin de determinar en todo caso cuál es la instalación legalizada.

## **7.5. POSIBILIDADES DE TUTELA Y/O CONTROL EN SUPUESTOS DE MODIFICACIÓN DE LAS RELACIONES DE PUESTOS DE TRABAJO**

Como es sabido, las relaciones de puestos de trabajo son el instrumento técnico a través del cual se realiza la ordenación del personal, de acuerdo con las necesidades de los servicios, y en el que se precisan los requisitos para el desempeño de cada puesto de trabajo.

Ello hace que las relaciones de puestos de trabajo, al margen de su normal importancia como instrumentos de ordenación de la función pública, cobren un especial protagonismo en momentos en los que determinadas administraciones públicas se han propuesto llevar a cabo un esfuerzo de racionalización en lo que a la ordenación de los recursos humanos se *refiere*.

Esta afirmación parte de los datos que ofrece la práctica diaria de la institución del Ararteko, ya que en los últimos meses hemos asistido a un incremento notable del número de quejas del área de función pública, debidas, precisamente, a modificaciones en las relaciones de puestos de trabajo.

La intervención de la institución en las quejas que han sido tramitadas ha puesto en evidencia la necesidad de clarificar y concretar las posibilidades de tutela de los funcionarios afectados frente a posibles modificaciones de las rela-

donos de puestos de trabajo, y de ahí el sentido de la presente recomendación de carácter general.

Somos conscientes de que nos movemos en un terreno que puede resultar ciertamente controvertido por cuanto que las relaciones de puestos de trabajo no son sino el reflejo o la traducción de la potestad de autoorganización con la que cuenta la administración, facultad ésta de carácter netamente discrecional.

Ahora bien, precisamente por ello, estimamos conveniente apurar las posibilidades de control que puedan establecerse en relación con esta potestad de autoorganización, potenciando, al mismo tiempo, la participación directa e inmediata de los funcionarios, que, en definitiva, son los auténticos afectados por la misma.

En otras palabras, no pretendemos negar el margen de discrecionalidad que tienen reconocida las diferentes administraciones a la hora de disponer y organizar sus propios recursos humanos en el intento de procurar una mejor prestación de los servicios. Lo único que defendemos es una limitación de tal discrecionalidad, tomando como referencia la prohibición de arbitrariedad del art. 9.3 del texto constitucional, a través de la utilización plena de los controles que puedan establecerse sobre la misma.

Para ilustrar esta necesidad de una mayor claridad de las posibilidades de tutela o, en definitiva, de las posibilidades de control, creemos interesante reflejar algunos de los casos planteados ante esta institución.

### **1. Algunas quejas tramitadas por el Ararteko**

Un funcionario de la Administración General de la CAPV solicitó la mediación del Ararteko tras conocer una propuesta relativa a una nueva clasificación de su puesto de trabajo. En el escrito que el Director de Servicios del departamento afectado por la queja hizo llegar a esta institución, en contestación a una inicial petición de información, se recogían, entre otras, las siguientes consideraciones:

*"Con ocasión de la elaboración de la relación de puestos de trabajo, el Departamento, en base a su potestad de autoorganización, ha propuesto a la Oficina para la Modernización de la Administración los oportunos cambios de denominación y amortizaciones-creaciones que ha estimado convenientes. No obstante, dichas modificaciones son simplemente iniciativas del Departamento (...) que necesitan el refrendo de la Oficina para la Modernización de la Administración para que lleguen a ser definitivas.*

*Por tanto, aún no se ha llegado al trámite legal de audiencia en el que se podrán presentar formalmente las alegaciones pertinentes. Dicho trámite corresponde formalmente a la Dirección de Negociación Colectiva después de los informes de la Dirección de Presupuestos, OMA y la Dirección de Función Pública, proceso que está abierto en estos mo-*

mentos. Posteriormente, cumpliendo estrictamente la legalidad, se podrá recurrir el Decreto del Consejo de Gobierno que apruebe la relación de puestos de trabajo, respetando así las garantías de los trabajadores respecto a la actividad administrativa.

*Todo lo expuesto fija el marco en el que debemos situar en caso de don (...). El Departamento (...), tal y como establece el art. 10 e) de la Ley 6/ 1989, de 6 de julio, de Función Pública Vasca, es el competente para proponer la relación de puestos de trabajo, incluyendo los requisitos exigidos para su desempeño y la clasificación de cada uno de ellos. Pero finalmente, en base al art. 6 de la citada ley de Función Pública Vasca, es la Viceconsejería de Función Pública la competente para elaborar la relación de puestos de trabajo.*

*Por el momento, no existe acto administrativo alguno y por tanto no cabe recurso. La aprobación de la nueva relación de puestos de trabajo por parte del Consejo de Gobierno marcará el momento en el que don (...) pueda recurrir ante la Viceconsejería de Función Pública la amortización/creación de su puesto en caso de que sea aprobada."*

A la vista de esta contestación, cabría pensar que la inquietud de esta institución por una correcta y adecuada utilización de las posibilidades de tutela o de control existentes resulta, cuando menos, desproporcionada. Sin embargo, la tramitación de otras quejas ha permitido constatar que la realidad de las modificaciones operadas en las relaciones de puestos de trabajo no siempre se ajusta al procedimiento descrito en el anterior escrito.

En este sentido, el Ararteko ha podido comprobar cómo en un proceso de supresión de puestos de trabajo, el acceso a la vista del expediente a efectos de cumplimentar el admitido trámite de alegaciones no tenía lugar hasta después de acordadas y aprobadas, de forma definitiva, tales supresiones en virtud del correspondiente Decreto del Gobierno Vasco.

Asimismo, esta institución, en la tramitación de otros expedientes, ha podido contrastar la escasa, por no decir nula, incidencia de este fundamental trámite de audiencia, toda vez que la aprobación definitiva de las modificaciones proyectadas ha tenido lugar estando pendiente la resolución expresa de las alegaciones formuladas por los interesados.

Por otro lado, es necesario destacar que la posibilidad de recurso apuntada en la contestación recogida en párrafos precedentes ("*La aprobación de la nueva relación de puestos de trabajo por parte del Consejo de Gobierno marcará el momento en el que don (...) pueda recurrir ante la Viceconsejería de Función Pública la amortización/creación de su puesto en caso de que sea aprobada*") no ha tenido lugar en las modificaciones de reciente aprobación (p.ej. Decreto 226/1997, de 4 de octubre- BOPV n<sup>o</sup> 209 de 31 de octubre), ya que al tratarse de un acuerdo o resolución que pone fin a la vía administrativa, la nueva ley de procedimiento administrativo (Ley 30/1992, de 26 de diciembre) reconduce

su posible impugnación a los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Por último, no queremos cerrar este breve comentario de las quejas tramitadas sin mencionar las reacciones que, en ocasiones, han causado algunos intentos de fiscalización de propuestas de modificación de relaciones de puestos de trabajo. Como muestra, citaremos la siguiente contestación:

*"Las modificaciones a las relaciones de puestos de trabajo propuestas por el Departamento (...), han contado con los oportunos informes preceptivos de la Dirección de Presupuestos, de la Oficina para la Modernización Administrativa y de la Dirección de Función Pública,, y han sido aprobados y publicados mediante Decreto (...).*

*En este sentido, desde esta Dirección de Servicios consideramos que han quedado suficientemente justificadas las propuestas de amortización de los puestos de trabajo (...) que han sido recientemente aprobadas, según memorias, motivaciones y explicaciones que obran en los respectivos expedientes administrativos emitidos por las Direcciones indicadas anteriormente."*

Como se habrá podido advertir, la realidad de las quejas tramitadas deja patente, al menos en opinión de esta institución, la ausencia de un *referente* normativo claro conforme al que llevar a cabo estas propuestas de modificaciones de puestos de trabajo. De ahí que resulte interesante efectuar un somero repaso a la normativa existente a este respecto.

## **2. Normativa existente en relación con la modificación de las relaciones de puestos de trabajo**

Debemos aclarar que el comentario que se recoge a continuación se limita únicamente al ámbito de la Administración General de la CAPV. No obstante, consideramos que, salvadas las posibles singularidades, las conclusiones que seguirán a este breve esbozo normativo pueden hacerse extensivas a las demás administraciones públicas de la CAPV.

Hecha esta inicial aclaración, comenzaremos nuestro recorrido normativo con las previsiones de la **Ley 6/1989, de 6 de julio, de Función Pública Vasca**. Esta ley se limita a señalar que corresponde al Gobierno la aprobación de las relaciones de puestos de trabajo del ámbito de la Administración de la Comunidad Autónoma (art.5 i), reconociendo, al mismo tiempo, la facultad de propuesta del actual Departamento de Hacienda y Administración Pública (art.6 e).

Sin embargo, la reciente modificación operada en virtud de la **Ley 16/ 1997, de 7 de noviembre**, recoge la posibilidad de que el Gobierno desconcentre en los consejeros la competencia para aprobar las relaciones de puestos de trabajo de los departamentos y organismos autónomos a su cargo, si

bien, en tal caso, las relaciones deberán ser elaboradas por los departamentos, conforme al reparto de competencias establecido en las correspondientes normas de estructura orgánica, y deberán obtener la aprobación del Departamento competente en materia de función pública con carácter previo al dictado de las órdenes que las contengan.

En el ámbito de la regulación de las **condiciones de trabajo del personal funcionario al servicio de la Administración de la CAPV**, el vigente **Acuerdo Regulador** (Decreto 148/1996, de 18 de junio- BOPV n.º 118 de 20 de junio) advierte, en su art. 50, que: *"las relaciones de puestos, como instrumento fundamental de racionalización de las estructuras de personal que requiere el establecimiento de procedimientos ágiles en cuanto a su gestión, tendrán la participación sindical en cuanto a su análisis, procedimientos, propuestas de modificación, etc."*

Este acuerdo concreta, además, el modo en que se ha de desarrollar esta participación sindical respecto a los borradores de relaciones de puestos de trabajo, recogiendo el compromiso de elaboración de una norma específica que regule estas modificaciones de puestos, para la cual se contemplan, como contenido mínimo, las actuales previsiones del acuerdo regulador de condiciones de trabajo.

Por último, este acuerdo dispone la creación de una subcomisión de relaciones de puestos - dependiente de la comisión paritaria- a la que se atribuyen funciones de análisis y propuesta sobre cuantas cuestiones considere en relación con las relaciones de puestos y con los proyectos de modificación de las mismas.

En el **ámbito organizativo interno**, han sido varias las disposiciones que se han ocupado de los procedimientos de modificación de relaciones de puestos de trabajo.

Entre ellas, cabe destacar el **Decreto 124/1994, de 15 de marzo, por el que se regula el sistema de valoración de los puestos de trabajo y consiguiente clasificación de los mismos**, así como la **Resolución de 14 de enero de 1994, de los Viceconsejeros para la Administración Pública, para la Función Pública, y de Economía y Presupuestos, por la que se dictan instrucciones sobre el procedimiento a seguir en la tramitación de las modificaciones de las relaciones de puestos de trabajo de la Administración General de la CAPV y sus organismos autónomos**.

Es preciso advertir, desde un inicio, que el Decreto 124/1994, de 15 de marzo, ha sido anulado y dejado sin efecto por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (Sentencia n.º 657/ 97), al considerar ésta que el mismo no había sido objeto de la pertinente negociación con las organizaciones sindicales.

Por otro lado, ha de tenerse en cuenta que los cambios habidos en las estructuras orgánicas de los distintos departamentos han hecho que las instrucciones dictadas en enero de 1994 no se ajusten ya a la realidad de los distintos órganos o instancias administrativas intervinientes en este tipo de procesos.

Sin embargo, a pesar de ello, creemos interesante destacar que el Decreto 124/1994, al ocuparse del procedimiento de revisión de puestos de trabajo, regulaba la iniciativa de los departamentos en los siguientes términos:

*"Las Direcciones de Servicios, de oficio o a instancia de otros órganos, considerando que ha cambiado sustancia/mente el desarrollo funcional de uno o varios puestos de trabajo, las nuevas exigencias que comporta o las diferentes condiciones en que su actividad se desenvuelve, solicitarán a la Dirección de Función Pública la valoración de los mismos, **debiendo en todo caso dar audiencia a sus ocupantes.** Asimismo, para comunicación a las centrales sindicales enviarán a la Dirección de Negociación Colectiva la propuesta de relación de puestos afectados."*

Asimismo, contemplaba que, finalizado el trámite de estudio de las diferentes propuestas-informes, incluidas las que pudieran formular las centrales sindi-, cales, el Viceconsejero de Función Pública adoptaría la resolución correspondiente, con indicación de los puestos que se remiten al comité para su valoración y de aquellos otros cuya remisión no se estima procedente. Frente a esta resolución, se reconocía a los interesados la posibilidad de impugnación, en vía administrativa, ante el superior jerárquico, el entonces Consejero de Presidencia, Régimen Jurídico y Desarrollo Autonómico.

De manera contraria, la Resolución de 14 de enero de 1994, de los Viceconsejeros para la Administración Pública, para la Función Pública, y de Economía y Presupuestos, por la que se dictan instrucciones sobre el procedimiento a seguir en la tramitación de las modificaciones de las relaciones de puestos de trabajo de la Administración General de la CAPV y sus organismos autónomos, no contemplaba, sin embargo, la participación directa de los funcionarios afectados, previendo únicamente un trámite de audiencia a los representantes del personal.

En opinión de esta institución, el anterior recorrido normativo deja clara la necesidad de que en el ámbito organizativo interno se proceda al dictado de una nueva disposición que, adecuándose a los cambios habidos en las estructuras orgánicas de los distintos departamentos intervinientes en procedimientos de modificaciones de puestos de trabajo, establezca un procedimiento reglado conforme al que habrán de discurrir las futuras propuestas de modificación, y en la que, a juicio del Ararteko, deberían recogerse las posibilidades de tutela o control que se analizan en el siguiente apartado.

### **3. La necesidad de una mínima tutela o control a través de la participación de los interesados en los procedimientos de modificación de relaciones de puestos de trabajo**

La institución del Ararteko se ha preocupado en repetidas ocasiones de destacar la importancia de que las administraciones públicas faciliten a los ciuda-

danos cuantos cauces puedan asegurar su participación en las actuaciones administrativas en las que éstos se hallen interesados. En este sentido, entre otras, la recomendación general que bajo el título "*Sobre la obligación de la Administración de contestar a las alegaciones que presenten los ciudadanos en los trámites de información pública*" quedó incorporada al Informe del pasado año 1996.

En nuestra opinión, esta manera de proceder, además de procurar el cumplimiento del mandato constitucional de facilitar la participación ciudadana en los asuntos públicos señalado en el art. 9.2 de la CE, contribuye, a su vez, a reforzar el derecho a la tutela efectiva y a evitar, por tanto, evidentes situaciones de indefensión, al asegurar a los interesados la posibilidad de una oposición eficaz frente a la actuación administrativa de que se trate, gracias al conocimiento de los motivos en los que se fundamenta o apoya la misma.

Consideramos que esta preocupación o interés por facilitar y asegurar la participación o intervención de los posibles interesados puede y debe hacerse igualmente extensiva a los supuestos de modificaciones de las relaciones de puestos de trabajo, en las que los funcionarios pueden ver seriamente alterada su relación de servicio.

En este campo, las previsiones existentes en cuanto a la participación en la determinación de las condiciones de trabajo hacen que, al menos, la participación a través de las organizaciones sindicales más representativas no dé lugar a controversia. A este respecto, es suficiente recordar el contenido del vigente Acuerdo regulador de las condiciones del personal funcionario al servicio de la Administración, de la CAPV.

Cosa distinta puede ocurrir, sin embargo, con la participación directa e inmediata de los propios funcionarios afectados por propuestas de modificación. En este sentido, basta con remitirse al recorrido normativo efectuado en el apartado precedente en cuanto al ámbito de organización interna.

A nuestro juicio, sería deseable que en los procedimientos de modificación de relaciones de puestos de trabajo la participación de los funcionarios afectados se articulase en distintos momentos del expediente de tramitación, habida cuenta la complejidad del proceso y la intervención de sucesivas instancias a efectos de control o información.

En este sentido, consideramos que sería aconsejable articular un trámite de audiencia inicial, en el modo en que quedó recogido en el Decreto 124/1994, de 15 de marzo, por el que se reguló el sistema de valoración de los puestos de trabajo, ya que de esta manera las alegaciones formuladas por los interesados serían conocidas y valoradas por todas las instancias intervinientes en el proceso.

No obstante, además de lo anterior, y como quiera que el art. 84 de la Ley 30/1992, de 26 de diciembre, al ocuparse del trámite de audiencia, señala que el mismo tendrá lugar una vez "*instruidos los procedimientos e inmediatamente antes de redactar la propuesta de resolución*", entendemos que la ante-

rior iniciativa no podría en ningún caso solapar un segundo trámite de participación que bien podría configurarse a través del establecimiento de un cauce de revisión, en vía administrativa, a partir de una propuesta de modificación de carácter provisional, y pendiente, por tanto, de una ratificación definitiva.

En este punto, creemos imprescindible destacar la incidencia que la Ley de Procedimiento Administrativo, aprobada en 1992, ha tenido en cuanto a las posibilidades de revisión en vía administrativa, habida cuenta la desaparición del anteriormente tan extendido recurso de reposición.

A nuestro juicio, tal y como señalábamos en una de las recomendaciones generales incluidas en el Informe anual de 1995, se debe procurar una mayor desconcentración de la actuación administrativa, de forma que se faciliten las posibilidades de revisión más allá de los estrechos y restrictivos márgenes de la revisión de oficio.

En consecuencia, como resumen de lo hasta ahora expuesto, estimamos fundamental arbitrar unos cauces de participación de los interesados, que aseguren la toma en consideración de sus alegaciones por parte de todas las instancias intervinientes en el proceso, así como el conocimiento efectivo, por parte de éstos, de los motivos que puedan haber llevado a desestimar sus alegaciones, de forma que puedan entablar frente a ella una efectiva y eficaz defensa.

De esta manera y aseguradas estas garantías de índole formal, se potenciarían, a su vez, las posibilidades de control sobre el fondo de las modificaciones de las relaciones de puestos de trabajo, ya que precisamente el conocimiento de los motivos que hayan dado lugar a tales propuestas permitiría a los interesados rebatir y oponerse a las mismas, a través de las admitidas técnicas de reducción de la discrecionalidad (control de antecedentes o hechos determinantes, desviación de poder, etc.)

#### **4. Conclusiones**

La institución del Ararteko considera necesario que se proceda a la elaboración y aprobación de una norma específica en la que se establezca un procedimiento reglado de modificación de las relaciones de puestos de trabajo.

Esta norma, deberá atender, por un lado, el compromiso adquirido en el vigente Acuerdo regulador de las condiciones de trabajo del personal funcionario al servicio de la Administración de la CAPV, en cuanto a la necesaria participación sindical en las propuestas y procedimientos de modificaciones de relaciones de puestos de trabajo.

Así mismo, sería deseable que habilitase cauces que potenciasen la participación directa e inmediata de los propios funcionarios afectados por las propuestas de modificación, de forma que se asegure una tutela efectiva de los intereses de tales funcionarios.