

## NOTA SOBRE LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ALEMÁN DE 14 DE FEBRERO DE 2012: LÍMITES A LOS RECORTES Y RETRIBUCIONES DEL PROFESORADO UNIVERSITARIO.

Dr. Juli Ponce Solé  
17 de septiembre de 2012

### Resumen

En la sentencia del Tribunal Constitucional de 14 de diciembre de 2012, el tribunal constitucional federal alemán ha declarado que la remuneración recibida por los profesores universitarios pagada de acuerdo con la escala de salario W 2 en Hesse infringe el principio de manutención (*Alimentationsprinzip*), es decir, el principio que establece la obligación estatal de cuidar del bienestar de los funcionarios, del art. 33.5 de la Constitución Alemana (*Grundgesetz*)<sup>1</sup>, y es, por tanto, inconstitucional.

Este artículo 33.5 señala que:

*“El estatuto legal del servicio público debe ser regulado y desarrollado teniendo en cuenta los principios tradicionales del régimen de funcionarios de carrera”*<sup>2</sup>

El Tribunal Constitucional concluye que la normativa impugnada fija un salario básico que no es suficiente para asegurar un nivel de vida a un profesor universitario apropiado a su rango, a las responsabilidades implicadas, y a la importancia del funcionamiento de carrera para la sociedad. Cuando se ha fijado el salario básico, el legislador no ha tomado suficientemente en cuenta el aseguramiento del atractivo del oficio de profesor para personas cualificadas, de la reputación del puesto a los ojos de la sociedad, de la formación requerida por un profesor, las responsabilidades de éste y las exigencias que se le demandan. El salario básico discutido no hace justicia a las altas exigencias impuestas a la carrera académica y a la calificación de los funcionarios que ocupan dichos puestos o a la gran variedad y a las altas exigencias de las tareas en investigación, docencia y administración implicadas con el trabajo de profesor. El legislador debe tomar en consideración estos criterios cuando reorganice estructuralmente la legislación de remuneraciones así como cuando actualice continuamente el importe de la remuneración a lo largo de los años

La inadecuación del salario universitario es evidente si se compara con el salario básico de otros funcionarios y es confirmado por una comparación con los ingresos fuera del sector público. La inadecuación del salario básico no es compensada por el hecho de poder obtener pagos por rendimientos de acuerdo con la legislación.

El Tribunal Constitucional ordena al legislador que apruebe nuevas regulaciones conformes con la constitución con efectos desde 1 de enero de 2013 como más tarde<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Sobre este principio, puede consultarse el texto del Ministro de Interior alemán Kai-Andreas “ *Civil Service Salary System in Germany And Recent Reform Trends*”, presentado a la conferencia sobre los sistemas retributivos de los empleados públicos en Europa celebrada en Bucarest en 2007, bajo los auspicios de la OCDE y de la UE, consultable en: <http://www.oecd.org/countries/romania/38655690.pdf> .

<sup>2</sup> La traducción corresponde al texto en español editado por el Bundestag en 2009, en traducción efectuada y revisada por los profesores Prof. Dr. Karl-Peter Sommermann y Prof. Dr. Ricardo García Macho, cuyo texto es consultable en <http://www.bogota.diplo.de/contentblob/2227598/Daten/375140/down1Constitucin.pdf>

## **Antecedentes**

En 2002 un nuevo sistema de remuneración para profesores, consistente en un salario básico y pagos variables de acuerdo a rendimientos, fue introducido (remuneración de ordenanza W). En 2005, el demandante en el proceso inicial, nacido en 1965, fue nombrado profesor de universidad y se le asignó un lugar de trabajo con salario de escala W 2 de la regulación de remuneración a la vez que obtenía el estado de funcionario público de carrera de por vida. Tras presentar objeciones sin éxito, el afectado inició una acción judicial contra el *Land* (estado) de Hesse, en la que solicitada una declaración judicial de que su retribución derivada del salario de escala W 2 no satisfacía el requisito constitucional de una remuneración acorde con el trabajo desarrollado.

El tribunal administrativo suspendió el proceso y envió al Tribunal Constitucional Federal la cuestión de la remuneración de la ordenanza W estaba en conformidad con la Constitución. El tribunal administrativo mantenía la opinión de que el salario recibido por el demandante infringía el principio de manutención garantizado por el artículo 33.5 de la Constitución, con lo siguientes argumentos: el salario básico no constituye una retribución que esté de acuerdo con el oficio de profesor; el único criterio decisivo para evaluar si la retribución es conforme con el trabajo desempeñado es el respectivo salario básico; el pago por rendimientos que el profesor puede obtener no entra en la evaluación; el salario básico que le corresponde a un profesor W 2 no es proporcionado con la formación requerida, las obligaciones que le son exigidas, su responsabilidad y la importancia y reputación del profesor a los ojos del público. Esto resulta de una comparación con el previo salario de los profesores, los salarios recibidos por otros grupos de funcionarios y los ingresos en comparación con puestos de trabajo fuera de la función pública.

## **La sentencia**

La sentencia fue aprobada por 6 votos, con un voto particular del Magistrado Gerhardt.

La decisión se basa en esencia en las siguientes consideraciones:

1. a) El principio de manutención obliga al empleador a cuidar de por vida del bienestar del funcionario y de su familia y a pagarle una apropiada retribución de acuerdo con el rango del funcionario, la responsabilidad implicada en su puesto y recuerdo con la importancia de los funcionarios para la ciudadanía, de acuerdo con el desarrollo de las circunstancias económicas y financieras y el nivel general de vida. En el contexto de esta obligación, el legislador debe tomar en consideración el nivel de atracción del empleo público para los trabajadores con una calificación por encima de la media, la reputación del puesto a los ojos de la sociedad, la preparación requerida para desempeñarlo y las exigencias que se vayan a demandar. El legislador debe tomar en

---

<sup>3</sup> La sentencia puede consultarse en alemán en [http://www.bundesverfassungsgericht.de/entscheidungen/ls20120214\\_2bvl000410.html](http://www.bundesverfassungsgericht.de/entscheidungen/ls20120214_2bvl000410.html) y existe una nota de prensa en inglés en <http://www.bundesverfassungsgericht.de/pressemitteilungen/bvg12-008en.html> . El análisis siguiente deriva del estudio de ésta última.

consideración estos criterios cuando reorganice estructuralmente la legislación de remuneraciones así como cuando actualice continuamente el importe de la remuneración a lo largo de los años, mediante una evaluación global de los criterios relevantes y usando grupos comparativos que sean adecuados en el respectivo contexto.

Estos grupos de comparación pueden ser encontrados principalmente dentro del propio sistema de remuneración. Vinculando la retribución a criterios como el rango, que son adecuados para la función pública y directamente relacionadas con el puesto, se trata de asegurar que el salario es graduado de acuerdo con la diferente significación de los puestos de trabajo. Aquí las comparaciones son posibles e indicadas no sólo dentro de una regulación de retribuciones determinada sino también entre diferentes regulaciones de retribuciones. Además, el hecho de si la retribución es adecuada a un puesto concreto se determina mediante comparación con los ingresos que son obtenidos en puestos comparables fuera de la función pública obtenibles bajo el fundamento de una formación comparable. Sin embargo, a la vista de las diferencias sistémicas existentes entre la función pública y el sector privado, las condiciones (sólo) necesitan ser comparadas de forma global.

b) El legislador tiene una amplia libertad de regulación cuando ponga en concretos términos la obligación estatal resultante del artículo 33.5 de la constitución de cuidar del bienestar del funcionario público de manera conforme a su puesto de trabajo. La garantía, contenida en el art. 33.5 de retribución que esté “de acuerdo con el puesto” constituye meramente una directiva constitucional a concretizar que establece una obligación para el legislador que apruebe leyes de retribución. Para esta concretización, se requiere el respeto de obligaciones procedimentales de ofrecer razones, examinar y observar, tanto para la actualización de los salarios como para cambios estructurales de la legislación de retribuciones en el marco de cambios sistémicos. En este último caso, cuando se trate de la evaluación de puesto de trabajo y de su concomitante clasificación bajo la legislación de retribución, el legislador debe asegurar que la reevaluación de un puesto todavía hace justicia a los (no cambiados) requisitos del puesto de trabajo. Si la reevaluación del legislador conduce a una reducción del salario, deben existir razones objetiva para ello.

c) La libertad del legislador también incluye la posibilidad de introducir nuevos elementos de rendimiento en la retribución así como su modificación, como es el caso analizado de un sistema doble consistente en un salario básico fijo y pagos variables por rendimientos. Pero debe hacerlo de conformidad con el principio de manutención y otros principios constitucionales relevantes, que imponen la compensación de un déficit de retribución que surja de salarios básicos bajos. Así, el pago por rendimientos debe estar abierto a todos los funcionarios y debe mostrar suficiente continuidad.

2. De acuerdo con lo dicho, el pago del salario W 2 para profesores en Hesse no cumple con los requisitos impuestos por el principio de manutención que exige una retribución de las personas afectadas que guarde relación con el puesto de trabajo. La remuneración efectuada es evidentemente insuficiente. El déficit de retribución resultante del salario básico no es compensado por el pago de rendimientos en su actual configuración.

a) El salario básico mencionado no es suficiente para asegurar un nivel de vida a un profesor apropiado a su rango, a las responsabilidades implicadas, y a la importancia del funcionariado de carrera para la sociedad. Cuando se ha fijado el salario básico, el

legislador no ha tomado suficientemente en cuenta el aseguramiento del atractivo del oficio de profesor para personas cualificadas, de la reputación del puesto a los ojos de la sociedad, de la formación requerida por un profesor, las responsabilidades de éste y las exigencias que se le demandan. Esto resulta evidente si se compara con el salario básico del tipo A y es confirmado por una comparación con los ingresos fuera del sector público. En el primer caso, comparando con otros puestos de trabajo en la función pública, el salario básico discutido no hace justicia a las altas exigencias impuestas a la carrera académica y a la calificación de los funcionarios que ocupan dichos puestos o a la gran variedad y a las altas exigencias de las tareas en investigación, docencia y administración implicadas con el trabajo de profesor. En el segundo caso, la comparación con el salario de grupos relacionados en el sector privado hace evidente que los profesores W 2 están situados muy abajo en la respectiva escala salarial.

b) La inadecuación del salario básico no es compensada por el hecho de poder obtener pagos por rendimientos de acuerdo con la legislación, puesto que la posibilidad no está abierta obviamente a todos los puestos y no muestra suficiente continuidad. De acuerdo con la normativa, no hay derecho a recibir el pago de rendimientos sino sólo un derecho a que la decisión sobre el mismo esté libre de abuso de discrecionalidad. La determinación del importe es discrecional y el mismo, caso de obtenerse, se suma al salario pero no tiene impacto en el cálculo de la pensión, pudiendo ser concedido de modo temporal y no permanente.

3. Si bien el legislador tiene diversas opciones para eliminar el déficit de retribución declarado inconstitucional (actuando sobre el salario básico o reorganizando el pago por rendimientos) pero debe elegir un modelo acorde con la constitución y corregirlo en el futuro si muestra ser inviable o se desvía de lo previsto o cualquier otra razón.

### **Voto particular**

El Magistrado que efectúa el voto particular considera que la decisión de la mayoría descansa en una comparación entre remuneraciones de académicos y otros funcionarios de carrera inadecuada y que desconoce la peculiar situación del mundo académico, restringiendo excesivamente la libertad del legislador que descansa en la tradición de la remuneración profesoral, que ha previsto un salario básico que es sin duda moderado pero razonable y se complementa con la posibilidad de completarlo con retribuciones por rendimientos.