

Como continuación de nuestro expte. 13/21 sobre la composición de las Mesas Generales de Negociación, consideramos oportuno complementar la información facilitada, con la jurisprudencia del **Tribunal Supremo**, que en la STS Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 4ª, **Sentencia 51/2018 de 18 Ene. 2018**, Rec. 702/2017, en la que se expone lo siguiente sobre **representatividad sindical en las Mesas Generales de Negociación** sobre la interpretación del art. 36,3 del TREBEP en relación a la sentencia del TSJ Asturias de 28 de marzo de 2017 que, desestimando el recurso de apelación interpuesto por el Sindicato Independiente de la Policía Local de Asturias- Confederación de Seguridad Local (SIPLA-CSL), rechazó su impugnación de la constitución de la Mesa General de Negociación del Ayuntamiento de Gozón prevista en el art. 36.3 EBEP:

“Fundamento CUARTO.- El juicio de la Sala. Hemos de decir, ante todo, que, efectivamente, tal como apunta el Ministerio Fiscal, la cuestión controvertida no sólo presenta el interés casacional objetivo advertido por el auto de la Sección Primera sino también posee trascendencia constitucional. El recurso de SIPLA-CSL no plantea solamente cuestiones de legalidad ordinaria, además, incide en el contenido del derecho fundamental a la libertad sindical al que se añade el derecho a la negociación colectiva, según viene diciendo el Tribunal Constitucional. De ahí que, pese a centrarse el litigio en la interpretación que ha de darse al artículo 36.3 del Estatuto Básico del Empleado Público, no hay duda de 5 JURISPRUDENCIA que, de tener razón el recurrente, se habría producido una vulneración de ese precepto que comportaría una lesión del derecho fundamental. Es decir, se daría el supuesto previsto expresamente por el artículo 121.2 de la Ley de la Jurisdicción.

Precisado ese extremo y corregida, por tanto, la interpretación de la sentencia recurrida en ese punto, debemos señalar ya que ha entendido correctamente el citado artículo 36.3 que dice lo siguiente:

«3. Para la negociación de todas aquellas materias y condiciones de trabajo comunes al personal funcionario, estatutario y laboral de cada Administración Pública, se constituirá en la Administración General del Estado, en cada una de las comunidades autónomas, ciudades de Ceuta y Melilla y entidades locales una Mesa General de Negociación.

Son de aplicación a estas Mesas Generales los criterios establecidos en el apartado anterior sobre representación de las organizaciones sindicales en la Mesa General de Negociación de las Administraciones Públicas, tomando en consideración en cada caso los resultados obtenidos en las elecciones a los órganos de representación del personal funcionario y laboral del correspondiente ámbito de representación.

Además, también estarán presentes en estas Mesas Generales, las organizaciones sindicales que formen parte de la Mesa General de Negociación de las Administraciones Públicas siempre que hubieran obtenido el 10 por 100 de los representantes a personal funcionario o personal laboral en el ámbito correspondiente a la Mesa de que se trate».

Dicho de otro modo, es ajustado no sólo al tenor literal sino también al sentido de la regulación de la que forma parte mantener que la representatividad mínima que exige para que una organización sindical que no forma parte de la Mesa General de Negociación de las Administraciones Públicas esté presente en la Mesa que negocia las cuestiones comunes a funcionarios y laborales debe poseerla por separado en ambos ámbitos: el del personal funcionario y el del personal laboral.

Este es el criterio que viene manteniendo la Sala en las sentencias indicadas por el Ministerio Fiscal, no sólo en la que indica el auto de la Sección Primera. Es más, en la de 11 de octubre de 2016 (casación 2651/2014) ya se enfrentó esta Sección Cuarta con unos argumentos semejantes a los que ha utilizado aquí el SIPLA-CSL. Dijimos para rechazarlos lo siguiente: «La interpretación que ha seguido es respetuosa con la literalidad de los artículos 7.2 de la Ley Orgánica 11/1985 y 36.3 del Estatuto Básico del Empleado Público y no vulnera el derecho fundamental a la libertad sindical en su contenido adicional del derecho a la negociación colectiva.

El desarrollo del mismo mediante la Ley Orgánica 11/1985 que relaciona la capacidad de negociación colectiva con la representatividad sindical y que vincula a determinados niveles de la misma la participación en las instancias en las que se lleva a cabo esa negociación con las Administraciones Públicas, no ha merecido reproches desde el punto de vista de su constitucionalidad. Y, en lo que ahora nos interesa, no es cuestionado por la recurrente. Lo que se discute (...) es, únicamente, cómo se ha de calcular ese 10% de representatividad del que venimos hablando.

Pues bien, puestos a interpretar estas disposiciones legales nos encontramos con que la recurrente no niega que puedan ser entendidas como la sentencia de instancia ha considerado correcto. En realidad, lo acepta pero dice que hay otra interpretación posible, más favorable a la efectividad del derecho fundamental: la que [la recurrente] defiende pues le abriría el paso a esa mesa en que se negocian extremos comunes a los distintos colectivos de empleados públicos.

Sin embargo, la recurrente hace supuesto de la cuestión ya que no ha demostrado que sea más favorable al ejercicio del derecho fundamental franquear el acceso a una instancia negociadora de proyección general, es decir que tratará de cuestiones relativas a funcionarios, personal estatutario y laboral, a sindicatos que no alcanzan la representatividad mínima considerada necesaria. En efecto, la regulación legal del acceso a la negociación con las Administraciones Públicas ha tratado de conjugar el criterio de favorecer la pluralidad sindical con el de la suficiente implantación de las organizaciones llamadas a esa negociación. De ese modo, busca que se tengan en cuenta con la mayor amplitud los intereses de los trabajadores que los sindicatos están llamados a expresar y defender (artículo 7 de la Constitución) y, también, que los acuerdos que se alcancen, de un lado, respondan a esos intereses y, de otro, que cuenten con el apoyo de quienes poseen una representatividad significativa.

Desde estas premisas, no sólo resulta que es posible interpretar esos artículos 7.2 y 36.3 como se ha hecho sino que ha de hacerse así desde la consideración del sentido de la negociación colectiva y de su conexión con la representatividad sindical. Es más, estas razones privan a la conjunción "y" del artículo 7.2 de todo sentido disyuntivo y se ven reflejadas en el artículo 36.3, que refiere claramente la exigencia de representatividad a 6 JURISPRUDENCIA cada uno de los ámbitos de los empleados públicos, tal como ha puesto de manifiesto la sentencia citada por el Ministerio Fiscal».

Luego, en la sentencia de 28 de marzo de 2017 (casación 632/2016) confirmamos otra de la Sala de Madrid para la que la representatividad superior al 10% del sindicato allí recurrente entre los funcionarios no le legitima para estar presente en todos los foros en que se trate de cuestiones relativas a funcionarios, entre ellos la mesa del artículo 36.3 del Estatuto Básico del Empleado Público.

A estas consideraciones solamente debemos añadir ahora que, en contra de lo que afirma la recurrente, el criterio que consideramos acertado no significa imponer algo que no exige el precepto de referencia ni convertir el requisito del 10% en otro del 20%. Para que sucediera esto último, sería necesario que el artículo sólo requiriera el 10% y de ser así sobraría toda discusión y no habría existido el pleito. De otro lado, el sentido que haya que dar a la conjunción "o" depende del contexto en que se use. A este respecto, se debe tener en cuenta que el apartado 3 del artículo 36 se remite, en lo relativo a la representatividad necesaria para acceder a las Mesas comunes, a los criterios aplicables a la Mesa General de Negociación de las Administraciones Públicas, que son los de los artículos 6 y 7 de la Ley Orgánica 11/1985, con lo que valen también aquí las interpretaciones que se han dado del apartado 2 de este último. Además, esa conjunción la utiliza el precepto en el tercer párrafo del artículo 36.3 y SIPLA-CSL ha precisado que el que contempla su caso es el párrafo segundo en el que sí se utiliza la conjunción "y".

Es decir que la representatividad mínima que se exige para que una organización sindical que no forma parte de la Mesa General de Negociación de las Administraciones Públicas esté presente en la Mesa que negocia las cuestiones comunes a funcionarios y laborales debe poseerla por separado en ambos ámbitos: el del personal funcionario y el del personal laboral.

De esta forma, el Tribunal Supremo confirma la sentencia del TSJ Asturias que, desestimando el recurso de apelación interpuesto por el Sindicato Independiente de la Policía Local de Asturias- Confederación de Seguridad Local (SIPLA-CSL), rechazó su impugnación de la constitución de la Mesa General de Negociación del Ayuntamiento de Gozón prevista en el art. 36.3 EBEP, que fundaba en que estaba mal constituida por no haberle permitido formar parte de la misma a pesar de poseer una representatividad superior al 10% de los funcionarios municipales, aunque no alcanzara ese porcentaje entre el personal laboral.

Del texto de la sentencia, se desprende que el Tribunal considera que no está fundada la queja del sindicato de que se le impide indebidamente participar en la negociación de las cuestiones comunes a funcionarios y laborales. Indica que si bien es cierto que la disposición legal le cierra el camino para acceder a esa Mesa, sin embargo, lo hace del mismo modo que se la cierra a cualquier organización que no alcance la representatividad necesaria. Subraya que ésa es una consecuencia de la necesidad de arbitrar soluciones que hagan operativa la negociación colectiva y que, igualmente, por carecer de representatividad entre el personal laboral, no parece justificado que participe en la negociación de condiciones de trabajo que afectan también a este colectivo.

CONCLUSIONES

La sentencia fija la interpretación del art. 36.3 EBEP. Concretamente el Tribunal Supremo aclara que la representatividad del 10 % de un sindicato para formar parte de la mesa general de negociación de materias comunes se debe cumplir de forma separada en ambos ámbitos: el del personal funcionario y el del personal laboral.

EL DIRECTOR GENERAL
DE ADMINISTRACION LOCAL

ALCALDIA-PRESIDENCIA

info@callosadesegura.es

AYUNTAMIENTO DE CALLOSA DE SEGURA P0304900D