

LA ACCIÓN SINDICAL EN LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS Y LOS CRÉDITOS HORARIOS PARA REALIZAR FUNCIONES DE REPRESENTACIÓN DESPUÉS DE LA LEGISLACIÓN DE LA CRISIS

Amparo Merino Segovia

*Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Castilla-La Mancha*

1. UN BREVE RELATO SOBRE LAS RELACIONES DE EMPLEO PÚBLICO TRAS LA CRISIS DE 2008

La crisis económica y financiera de 2008 sirvió de justificación a los sucesivos gobiernos de los países más afectados para incorporar medidas de ajuste estructural, cuyo impacto en las relaciones de empleo público es, en el caso español, sobradamente conocido.

No está de más recordar que en 2009 y hasta mayo de 2010, los poderes públicos centraron sus preocupaciones en la crisis del empleo y en la desorbitada destrucción de puestos de trabajo que, concentrada en un primer momento en la construcción y actividades dependientes, más adelante se proyectará sobre la totalidad de sectores de la actividad productiva. Los dispositivos que a la sazón guiaron la actuación pública se orientaron entonces hacia la moderación salarial, incentivos a la contratación estable, cobertura de las situaciones de desempleo y diálogo social.

La desconfianza de los mercados financieros, la persistente destrucción del empleo y una profunda recesión económica que dejará al país en una situación alarmante, motivarán, a partir de mayo de 2010, cambios relevantes en la actuación del Ejecutivo, con medidas de austeridad y reducción del gasto público guiadas exclusivamente a la contracción del déficit público. La intervención del poder político hará especial hincapié en el recorte del gasto corriente del personal de las Administraciones públicas y la privatización de los servicios públicos. Por vez primera en la historia reciente del país, un gobierno tomará la decisión de recortar las retribuciones de los empleados públicos con el objetivo de acelerar la reducción del déficit público.

La rebaja medida del 5 por 100, aplicada en 2010 con criterios de proporcionalidad, afectará con mayor intensidad a los salarios más elevados, con recortes próximos al 15 por 100. Desde entonces y hasta épocas recientes, las retribuciones de los empleados públicos permanecerán congeladas por imperativo legal. Según dictaron las sucesivas normas presupuestarias, las retribuciones del personal al servicio del sector público no podrán en el año de referencia experimentar incremento alguno respecto a las vigentes a 31 de diciembre del año anterior, en términos de homogeneidad para los dos periodos de comparación, y en relación, tanto a los efectivos de personal, como a su antigüedad¹.

¹Puede consultarse, art. 22 L 17/2012, de 27 de diciembre, de PGE para el año 2013.

Además de la reducción de las retribuciones de los empleados públicos, el RD 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público, suspenderá la revalorización de las pensiones para 2011, salvo las pensiones mínimas y las no contributivas. También se modificará el plazo de reconocimiento de las ayudas económicas a la dependencia y quedará suprimida la prestación económica de pago único de la Seguridad Social, así como la deducción fiscal en el IRPF por nacimiento o adopción.

El RDL 20/2011, de 30 de diciembre, de medidas urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera para la corrección del déficit público, sumará un paquete de medidas que, en el ámbito de las relaciones colectivas de trabajo, afectarán a las subvenciones a sindicatos y organizaciones empresariales, que quedarán reducidas en un 20 por 100.

Más adelante, el RDL 20/2012 dictará normas de urgencia para garantizar la estabilidad presupuestaria, con nuevas medidas restrictivas en las relaciones de empleo público, que, guiadas a la reducción del gasto público, supondrán, en los términos que se analizarán más adelante, la reducción a los mínimos legales de los derechos sindicales.

Estas normas de urgencia alterarán de forma sustancial las relaciones heteronomía/autonomía colectiva en el seno de las Administraciones públicas, con incidencia directa en la determinación de las condiciones de trabajo de los empleados públicos, presididas, a partir de ese momento, por normas de orden público, inaccesibles para la negociación colectiva. La limitación a lo estrictamente previsto por la normativa laboral del tiempo retribuido para la realización de funciones sindicales y de representación, nombramiento de delegados sindicales, dispensas de asistencia al trabajo y demás derechos sindicales, con la finalidad de favorecer el incremento de los tiempos de trabajo destinados directamente a la prestación del servicio público –art. 10 RDL 20/2012-, es un claro ejemplo de ello².

2. REDUCCIÓN DE LOS DERECHOS SINDICALES DE LOS EMPLEADOS PÚBLICOS: EL ART. 10 RDL 20/2012

Los derechos sindicales de los empleados públicos sufrirán recortes de envergadura por obra del art. 10 RDL 20/2012, que los dejará reducidos a los mínimos previstos en el EBEP, ET y LOLS. Según dicta la norma de urgencia, las previsiones contenidas en los pactos, convenios y acuerdos “vigentes” que suplementan o amplían tales derechos, quedan sin efecto; su validez se condicionará a que no se reconozcan derechos sindicales superiores a los previstos con rango mínimo en el EBEP, ET y LOLS.

²El RDL 20/2012 adoptará otras medidas de ahorro de gasto de personal que se concretarán en: 1. Supresión durante 2012 de la paga extraordinaria del mes de diciembre y de la paga adicional de complemento específico o pagas adicionales equivalentes al mes de diciembre. 2. Reducción de los días de libre disposición, supresión de los días adicionales por antigüedad, tanto en el caso de las vacaciones como en el de los días por asuntos particulares, y limitación del número de días por asuntos particulares y de días adicionales a los de libre disposición que puedan haber establecido las Administraciones públicas. 3. Modificación del régimen retributivo del personal incluido en el Régimen General de la Seguridad Social durante la situación de incapacidad temporal, correspondiendo a cada administración la determinación de los complementos retributivos que, en concepto de mejora voluntaria, corresponda en las situaciones de incapacidad temporal. 4. Prohibición de que, en los supuestos de incapacidad temporal por contingencias comunes, durante los tres primeros días el complemento retributivo que, con carácter de mejora, se pueda establecer supere el 50 por 100 de las retribuciones, o el 75 por 100 desde el cuarto día y hasta el vigésimo –ambos inclusive-.

Los preceptos legales a la sazón afectados por el cambio normativo serán los arts. 4.1.b), 37.3.e) y 68.e) ET; arts. 8, 9, 10 LOLS y arts. 37.1.h) y 41.1.d) EBEP, que incorporan un paquete de derechos que podrá ser ampliado y optimizado por normas convencionales, con la finalidad de asegurar y facilitar a los empleados públicos que desarrollen actividades sindicales el ejercicio de sus funciones de representación. Estas garantías son necesarias para que la libertad sindical -art. 28.1 CE- pueda ser efectiva. Según palabras reiteradas del TC, el ejercicio de este derecho fundamental quedará “afectado y menoscabado” cuando la actividad sindical tenga efectos negativos para quienes la realizan o cuando perjudique a sus titulares como consecuencia de su desempeño legítimo³.

La libertad sindical incorpora en sus contenidos la acción sindical. Según tiene declarado el Alto Tribunal, el derecho reconocido en el art. 28.1 CE “implica la libertad para el ejercicio de la acción sindical, comprendiendo en ella todos los medios lícitos”⁴. Dentro de los componentes que definen la configuración legal del derecho –contenido adicional- se dan cita las facultades de actividad sindical, esto es, las prerrogativas, garantías o facilidades vinculadas a la representación de los trabajadores, que, una vez introducidas por el legislador pasan a formar parte del derecho a la libertad sindical constitucionalmente protegido⁵; el crédito horario, entre ellas⁶, cuya finalidad es otorgar a los representantes “una protección específica en atención a la compleja posición jurídica que [...] asumen frente al empresario”⁷.

Las garantías que, legal o convencionalmente, han sido concebidas para facilitar la acción sindical se instalan “como contenido adicional del [derecho] de libertad sindical, por el mismo mecanismo general de integración de aquel derecho en el contenido de este, bien que con la configuración que le dé la ley [...], siendo en ese plano de la legalidad donde pueden establecerse las diferencias entre la negociación colectiva en el ámbito laboral y funcionarial y el derecho a ella de los sindicatos, no así en el de la genérica integración del referido derecho en el contenido del de libertad sindical”⁸.

Recuerda el TC que los contenidos adicionales de la libertad sindical, creados por normas infraconstitucionales, pueden ser “alterados o suprimidos por la norma legal o convencional que los establece”⁹. No solo el crédito horario participa de esta condición; otros derechos que definen y posibilitan la actividad sindical, como permisos retribuidos para realizar funciones sindicales y de representación, dispensas totales o parciales de asistencia al trabajo, nombramiento de delegados sindicales, y otras prerrogativas o ventajas reconocidas en la ley adquieren tal consideración, además de los regulados convencionalmente. Estos últimos con una capacidad de resistencia muy limitada para hacer frente a un cambio legislativo o a una norma con rango de ley; también a un RDL, que, sin embargo y a juicio de muchos, no parece que sea el instrumento idóneo para alterar o modificar lo regulado en una ley orgánica.

Los derechos sindicales legalmente garantizados como mínimos son, en el tenor del art. 10 RDL 20/2012, y con las precisiones que se harán más adelante, los únicos que

³STC 336/2005, de 20 de diciembre.

⁴STC 37/1983, de 11 de mayo.

⁵STC 9/1988, de 25 de enero.

⁶SSTC 40/1985, de 13 de marzo, y 70/2000, de 13 de marzo.

⁷SCT 40/1985. STS, Sala 3ª, 3 de enero de 2013, rec. 165/2011.

⁸STC 118/2012, de 4 de junio.

⁹STC 28172005, de 7 de noviembre.

permanecen en el ámbito público, careciendo de efecto las mejoras que fueron incorporadas a través de convenios colectivos, acuerdos o pactos entonces vigentes. La intervención de un RDL transformando en norma de orden público lo que en el EBEP, ET y LOLS es suplementario, abrirá un doble debate, centrado, de una parte, en si la norma de urgencia, que obliga a aplicar una legislación de mínimos, no está alterando implícitamente lo dispuesto en una ley orgánica, la LOLS, cuyo art. 10 expresamente permite el pacto colectivo para determinar el número de delegados sindicales; y de otra, si el art 10 RDL 20/2012 está respetando, y no recortando, el derecho de libertad sindical, no solo en sus componentes de configuración legal, sino también en su contenido esencial. Todo ello sin olvidar, en cualquier caso, que el Convenio n. 151 OIT establece que las Administraciones públicas deberán conceder a los representantes de las organizaciones reconocidas de empleados públicos facilidades apropiadas para que desempeñen rápida y eficazmente sus funciones durante sus horas de trabajo o fuera de ellas.

No son los afectados únicamente los créditos y permisos sindicales, rubricados en el art. 10 RDL 20/2012, sino todos los derechos sindicales, que, con independencia de su denominación, hayan sido objeto de negociación colectiva, excediendo de lo estrictamente reconocido en normas heterónomas con carácter de mínimo: tiempo retribuido –crédito horario y permisos-, dispensas totales de asistencia al trabajo, nombramiento de delegados sindicales y “demás derechos sindicales”. Como puede comprobarse, las restricciones mencionadas se proyectan de forma directa sobre la acción sindical en las Administraciones públicas, quedando concernidas las representaciones electivas y sindicales que actúan en el espacio público.

Los derechos en liza son, huelga decirlo, los de naturaleza sindical; no solo los expresamente listados en la norma de urgencia, sino cualquier otro que facilite la acción sindical –los demás “derechos sindicales”, afirma el art. 10 RDL 20/2012-. Además del derecho a disponer de un determinado número de horas retribuidas ‘necesarias’ para ejercer y desarrollar adecuadamente las funciones sindicales¹⁰, la ampliación por acuerdo del número de delegados sindicales, así como cualquier otra mejora pactada colectivamente que facilite cualquier actividad orientada a una adecuada representación colectiva de los empleados públicos. Justifica el preámbulo del RDL 20/2012 la limitación que introduce a los derechos de naturaleza colectiva en la necesidad de favorecer “el incremento de los tiempos de trabajo destinados directamente al servicio público”. La vinculación que establece la norma heterónoma entre derechos sindicales y organización del tiempo de trabajo se salda, pues, con la intervención del Ejecutivo en un ámbito que no le es propio –el representativo-, priorizando lo organizativo sobre la acción sindical.

En territorio público, el RDL transforma las relaciones heteronomía/autonomía colectiva, tradicionalmente basadas en la suplementariedad, en criterios de exclusión que desplazan a una legislación estatal de mínimos, afectando a los contenidos de dos leyes ordinarias – ET y EBEP-, pero también a una ley orgánica –LOLS-. En efecto, el RDL 20/2012 –norma ordinaria- invade los espacios ocupados por la LOLS, al impedir, en los términos anteriormente señalados, que la negociación colectiva pueda ampliar el número de delegados sindicales, en contra de lo previsto en el art. 10 LOLS¹¹.

¹⁰STC 336/2005, de 20 de diciembre.

¹¹ Según dicta el art. 10 LOLS, “bien por acuerdo, bien a través de la negociación colectiva, se podrá ampliar el número de delegados sindicales establecidos en la escala a que hace referencia este apartado, que atendiendo a la plantilla de la empresa o, en su caso, de los centros de trabajo corresponden a cada uno de estos”.

No se niegan las facultades que tiene el legislador para mutar sus relaciones con la negociación colectiva, transformando lo suplementario, complementario y supletorio en normas de derecho necesario absoluto, siempre dentro de los límites constitucionales que marcan los arts. 28.1 y 37.1 CE. Tratándose, no obstante, de alteraciones que determinan una modificación parcial de lo regulado en una ley orgánica, es cuestionable que un RDL sea el instrumento pertinente a tal fin¹².

Lo que se plantea es, a la postre, la posible confrontación entre un RDL y una ley orgánica, siendo discutible que una norma de urgencia goce de capacidad para afectar a la LOLS. El TC ha mantenido, no obstante, cuando aborda una interpretación de los límites materiales del RDL, una posición que, considerada ‘equilibrada’, evita “concepciones extremas”. A juicio del Alto Tribunal, la cláusula restrictiva del art. 86.1 CE –“no podrán afectar”- debe ser entendida de modo que no reduzca a la nada lo dispuesto en un RDL, “que es un instrumento normativo previsto por la Constitución, del que es posible hacer uso para dar respuesta a las perspectivas cambiantes de la vida actual”¹³. En virtud de este criterio –dirá el TC-, lo que se niega al RDL es “la regulación del régimen general de los derechos, deberes y libertades del Título I CE” o que contravenga “el contenido o elementos esenciales de alguno de estos derechos”¹⁴. El límite infranqueable del RDL es, pues, “que no puede reglar ni alterar la regulación del régimen general de los derechos, deberes y libertades del Título I CE, ni tampoco ir en contra de su contenido esencial”¹⁵.

Considerando que el derecho que tienen reconocidas determinadas secciones sindicales a estar representadas por delegados sindicales es de origen legal, cuya configuración y límites corresponde establecer, por tanto, al legislador o, en su caso, a la negociación colectiva, el art. 10 RDL 20/2012 no estaría afectando al contenido esencial de la libertad sindical, pero sí a su contenido adicional; en definitiva, al derecho fundamental de libertad sindical.

La AN ha entendido, no obstante, que el RDL 20/2012 no está regulando el régimen general de los derechos sindicales –cuestión que corresponde a la LOLS- “sino que deja sin efecto las mejoras que sobre el mismo se hubieran pactado colectivamente y abre la puerta a su renegociación, en una suerte de cláusula *rebus sic stantibus* impuesta por el legislador, lo que no supone inconstitucionalidad alguna, puesto que en virtud del principio de jerarquía normativa es el convenio colectivo el que debe respetar y someterse no solo a la ley formal, sino, más genéricamente, a las normas de mayor rango jerárquico y no al contrario”¹⁶. Siendo innegable que el art. 10.2 LOLS establece unas reglas mínimas, “en absoluto otorga al acuerdo el carácter de fuente preferente”. Aceptando, incluso, “a efectos dialécticos”, que la LOLS sí confiere a los acuerdos y convenios esa posición preeminente, “tampoco sería posible entenderlo alterado por el art. 10 RDL 20/2012, puesto que este precepto ha anulado contenidos convencionales vigentes hasta el 1 de octubre de 2102, pero no ha suprimido el papel regulador de la negociación colectiva, cuyos instrumentos

¹²“De modo que la norma deviene inconstitucional en la medida en que una ley ordinaria no puede alterar lo previsto en una ley orgánica”, CRUZ VILLALÓN, J., “El descuelgue de convenios colectivos en el personal laboral al servicio de las Administraciones públicas”, *TL* núm. 17, 2012, p. 50.

¹³ATC 07 de junio de 2011.

¹⁴SSTC 182/1997, 137/2003 y 189/2005.

¹⁵SAN, Sala Social, 16 de noviembre de 2012, rec. 302/2012.

¹⁶SAN, Sala Social, 16 de noviembre de 2012, rec. 302/2012. Cita las SSTC 201/1990, 177/1988, 171/1989, 92/1994 y 62/2011. ATC 34/2015.

siguen siendo fuente de los derechos concernidos en la medida en que vuelvan a incorporar regulación sobre los mismos”¹⁷.

El art. 10 RDL 20/2012 prescribe que los pactos, acuerdos y convenios colectivos sobre tiempo retribuido para realizar funciones sindicales y de representación, nombramiento de delegados sindicales, dispensas de asistencia al trabajo y otros derechos sindicales pierden validez y dejan de producir efectos en lo que excedan de las previsiones establecidas en la normativa legal que cita el precepto. Los afectados son, a la postre, los pactos, acuerdos y convenios, a la sazón vigentes, que, habiendo utilizado las técnicas de suplementariedad legalmente habilitadas, introdujeron mejoras orientadas a garantizar y facilitar la acción sindical¹⁸.

La técnica empleada por la norma de urgencia, y que con anterioridad ya había sido prevista por algunas leyes autonómicas¹⁹, ha sido reiteradamente admitida por la doctrina judicial, con base en el principio constitucional de jerarquía normativa y la prevalencia de la ley sobre cualquiera de las demás fuentes de la relación laboral o funcionarial²⁰.

3. LOS DERECHOS SINDICALES DE LOS EMPLEADOS PÚBLICOS; SU POSIBLE MODULACIÓN POR NORMAS CONVENCIONALES POSTERIORES AL RDL 20/2012

La supresión en territorio público, a golpe de RDL, de los derechos sindicales de origen convencional, lo será sin perjuicio de los acuerdos que se puedan establecer en el futuro, exclusivamente en las mesas generales de negociación –art. 34.1 EBEP-, a los efectos de poder ejercitar racionalmente las funciones de representación y negociación por parte de las representaciones sindicales, o de desarrollar adecuadamente el resto de los derechos sindicales.

La eliminación de los derechos convencionalmente reconocidos excediendo de la normativa estatal mínima se proyecta, desde el 1 de octubre de 2012 –fecha en que comienza a aplicarse el RDL 20/2012- sobre los acuerdos y convenios entonces vigentes

¹⁷SAN, Sala Social, 16 de noviembre de 2012, rec. 302/2012.

¹⁸Los derechos sindicales del personal laboral que presta servicios en el exterior al servicio de la Administración General del Estado y sus organismos autónomos, con objeto de atención en el art. 14 RDL 20/2012, que deja sin efectos los pactos, acuerdos o convenios que establezcan condiciones distintas a las reguladas en el precepto legal; en concreto, y en lo que se oponga al mismo, “el Acuerdo de 3 de diciembre de 2007 de la mesa general de negociación de la Administración General del Estado sobre condiciones de trabajo para el personal laboral que presta servicios en el exterior al servicio de la Administración General del Estado y sus Organismos Autónomos y, en su integridad, el Acuerdo adoptado por dicha mesa el 9 de junio de 2011 sobre Procedimiento para la elección de órganos de representación del personal laboral de la Administración General del Estado en el exterior, así como cuantos procedimientos hubieran podido iniciarse o estuviesen en curso en ejecución del mismo”.

¹⁹Entre otras, L de Canarias 11/2010, de presupuestos para 2011.

²⁰STS, Sala 4, 26 de noviembre de 2012, rec. 274/2011, en referencia a la Ley autonómica 11/2010, de presupuestos para 2011, que establece que, a partir de su entrada en vigor, “el régimen jurídico de los permisos retribuidos y uso de crédito horario para la realización de actividades sindicales y de representación del personal que presta servicios en los distintos sectores de la Administración autonómica, vendrá determinado por lo dispuesto en el EBEP, sin perjuicio de aquellos acuerdos que puedan alcanzarse en el marco de la negociación colectiva y la concertación social” –disposición adicional 20-. La disposición adicional 28 de esta ley suspende con carácter general, durante 2011, “los acuerdos y pactos sindicales firmados en el ámbito del personal funcionario, estatutario y laboral, al servicio del sector público de la comunidad autónoma de Canarias, en los términos necesarios para la correcta aplicación” de la ley.

que los contemplaban, con posibilidad, no obstante, de mejoras “en lo sucesivo”, que habrán de ser necesariamente generales, racionales y adecuadas”²¹.

De cara al futuro, los derechos sindicales que pueden ser ampliados afectan, según el precepto legal, al “régimen de asistencia al trabajo de los representantes sindicales”, siempre que la mejora vaya presidida por criterios de racionalidad y adecuación, que se cifran en que tales representantes puedan desarrollar racionalmente el ejercicio de sus funciones representativas y de negociación, y de manera adecuada los demás derechos sindicales.

A esta gestión adecuada también hace referencia la disposición final octava *Derechos sindicales en el ámbito del sector público* RDL 20/2012, en las materias relacionadas con “la creación, modificación o supresión de órganos de representación, secciones y delegados sindicales, especialmente en lo que afecta a los créditos horarios, cesiones de estos créditos y liberaciones que deriven de la aplicación de normas o pactos que afecten a la obligación o al régimen de asistencia al trabajo”. Esta norma ha de ser leída e interpretada en coherencia con el art. 10.1.3 RDL 20/2012, debiendo imperar de forma necesaria la racionalización o adecuación; “la contención y moderación”, pues, en los acuerdos que eventualmente pudieran suscribirse sobre la materia. Racionalización –se afirma desde el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas²²- “de los gastos de personal, como finalidad perseguida por un Real Decreto-ley dictado, precisamente, para garantizar la estabilidad presupuestaria, en un marco de contención del gasto derivado, también, de esta materia”²³.

En esa referencia a la racionalidad y adecuación que exige el RDL, y que establece como condición *sine qua non* su ordenación en las mesas generales de negociación, hay implícito cierto reproche a la acción sindical tradicionalmente desarrollada en el seno de las Administraciones públicas y a lo pactado colectivamente para facilitar su ejercicio. La norma de urgencia parece considerar que las ventajas y derechos reconocidos hasta entonces a través de la negociación colectiva para su ejercicio no habían sido coherentes, razonables ni apropiados, limitándolos a los mínimos legales establecidos hasta su eventual tratamiento posterior en las mesas generales de negociación.

Una interpretación sistemática del art. 10 y la disposición final octava RDL 20/2012 permitiría concluir que aquellas entidades, órganos y organismos en los que no existan mesas generales de negociación, no podrán pactar la creación, modificación o alteración de órganos de representación, especialmente en lo que hace referencia al crédito horario. Esta es la opinión que mantiene la AN, que considera que la mención exclusiva a las mesas generales de negociación “no es más que el fruto de la deficiente técnica del legislador, y en tal sentido, aunque resulta más que reprochable que un tema tan sensible como este, no reviste entidad suficiente como para excluir del ámbito de aplicación del art. 10 a las sociedades mercantiles públicas”²⁴.

²¹La disposición final octava RDL 20/2012 establece, en este sentido, que las fundaciones, sociedades mercantiles y el resto de entidades que conforman el sector público deben gestionar adecuadamente las materias relacionadas con la representación sindical, especialmente con respecto a los créditos horarios.

²² Hoy Ministerio de Hacienda y Función Pública.

²³MINISTERIO DE HACIENDA Y ADMINISTRACIONES PÚBLICAS, *Criterios para la aplicación del Título I del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, en el ámbito de las comunidades autónomas y las entidades locales.*

²⁴SAN, Sala Social, de 16 de noviembre de 2012, rec. 302/2012.

Contrario a este criterio, el Ministerio de Hacienda y Función Pública sostiene que, a efectos de lo dispuesto en el art. 10 RDL 20/2012, por mesas generales de negociación debe entenderse, en el caso de las Administraciones públicas, “solo aquellas a las que el EBEP se refiere”²⁵. Adicionalmente, se contempla la obligación de que las entidades que conforman el sector público informen al Ministerio de Hacienda y Función Pública, u organismo autonómico competente, “en relación con estas materias” –disposición final octava RDL 20/2012-. Este deber de información se suma al proceso de ratificación que el art. 38 EBEP exige como mecanismo para dar validez a los acuerdos que versen sobre materias competencia de los órganos de Gobierno de la Administraciones públicas²⁶.

Hacia el futuro cualquier mejora en las Administraciones públicas que facilite la acción sindical debe ser canalizada necesariamente a través de las mesas generales, cuya constitución, según dicta el art. 34 EBEPT, está prevista “a los efectos de la negociación de los funcionarios públicos”. Existe, no obstante, como opción integradora, la posibilidad de recurrir a las mesas conjuntas de negociación, que también reciben la denominación de ‘mesas generales de negociación’ –art. 36.3 EBEP- y que permiten un tratamiento común de materias y condiciones de trabajo para la totalidad de los servidores públicos –funcionarios y contratados laborales-.

4. ALGUNAS EXPERIENCIAS: MESAS GENERALES DE NEGOCIACIÓN CONJUNTAS

Existen experiencias en esta dirección, con posiciones comunes para los empleados públicos, con independencia de la naturaleza laboral o funcionarial de su relación con la Administración. Puede mencionarse, como ejemplo de esta orientación, el Acuerdo de la mesa general de negociación de la Administración General del Estado, de 29 de octubre de 2012, sobre asignación de recursos y racionalización de las estructuras de negociación y participación, de aplicación a todos los empleados públicos²⁷, cuya vigencia, prevista inicialmente hasta el 31 de diciembre de 2015, fue objeto de prórroga hasta la entrada en vigor en 2017 de un nuevo Acuerdo, que modifica los recursos sindicales previstos en el anterior²⁸.

Pueden citarse también, el Acuerdo de la mesa general de negociación de las condiciones de trabajo comunes al personal funcionario, estatutario y laboral de la Administración pública de la región de Murcia, sobre adecuación de derechos sindicales a lo dispuesto en

²⁵MINISTERIO DE HACIENDA Y ADMINISTRACIONES PÚBLICAS, *Criterios para la aplicación del Título I del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, en el ámbito de las comunidades autónomas y las entidades locales.*

²⁶Entre otros muchos, Acuerdo de 28 de septiembre de 2012, de la Conselleria de Hacienda y Administraciones Públicas de Valencia, por el que se ratifica el acuerdo de la mesa general de negociación I de personal funcionario, estatutario y laboral de la comunidad valenciana, sobre derechos sindicales, representación, negociación y acción sindical.

²⁷Resolución de 12 de noviembre de 2012 de la Secretaría de Estado de Administraciones Públicas (BOE nº 274, 14 de noviembre de 2012).

²⁸Véase la Resolución de 30 de junio de 2017, de la Secretaría de Estado de Función Pública, por la que se aprueba y publica el Acuerdo de las Mesas Generales de Negociación de la Administración General del Estado de 30 de mayo de 2017, por el que se modifica el Acuerdo de 29 de octubre de 2012, sobre asignación de recursos y racionalización de las estructuras de negociación y participación.

el RDL 20/2012²⁹; el Acuerdo de la mesa general de negociación I de personal funcionario, estatutario y laboral de la Comunidad valenciana, sobre derechos sindicales, representación, negociación y acción sindical³⁰, y; el Acuerdo de la Mesa General de Negociación de los Empleados Públicos de 25 de marzo de 2013, por el que se modifica el Pacto de Interlocución suscrito entre la Administración de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha y las Organizaciones Sindicales para el periodo 2011-2015³¹.

Resulta, asimismo, de interés el Acuerdo sobre el crédito horario y otros derechos sindicales, aprobado el 31 de julio de 2013 en la mesa general de negociación de empleados públicos de la Comunidad Autónoma de Canarias³², que en sesión de 24 de mayo de 2017, fue sometido a interpretación por la citada mesa general, formulando propuestas sobre transfuguismo y supuestos excepcionales de recuperación del crédito horario sindical distribuido a titulares con dispensa total por periodos no inferiores al año o sustitución de titulares por otro durante el periodo que resta de su dispensa anual total en caso de ausencia justificada.

Con carácter general, los primeros acuerdos alcanzados en las mesas generales de negociación fueron dictados con la finalidad de sustituir los acuerdos, pactos y convenios que quedaron invalidados por obra del art. 10 RDL 20/2012, manteniendo aquellos los derechos sindicales en los mínimos del ET, EBEP y LOLS. Estos acuerdos, por lo común, no suplementan las disposiciones legales, limitándose muchos de ellos a aplicar y concretar los mínimos legales.

Algunos acuerdos introducen el compromiso de los firmantes para la apertura en un plazo determinado –tres meses-, en el seno de la mesa general de negociación, de un nuevo proceso orientado a lograr un acuerdo “en materia de modificación de la obligación o en el régimen de asistencia al trabajo de los representantes sindicales para que puedan desarrollar racionalmente el ejercicio de sus funciones de representación y negociación o lograr un adecuado desarrollo de los demás derechos sindicales”. Declaran, asimismo, que la buena fe debe presidir el ejercicio de los derechos sindicales con la finalidad de “asegurar la garantía y promoción de la actividad sindical de acuerdo con los principios constitucionales y la legislación vigente”³³.

Otros mantienen los instrumentos y herramientas que, sin repercusiones económicas y sin suponer un incremento del gasto público, consideran, más han beneficiado los procesos de negociación colectiva y los derechos de los empleados públicos. Su finalidad es, por tanto,

²⁹Resolución de 22 de octubre de 2012, de la Secretaría General de la Consejería de Economía y Hacienda, por la que se dispone la publicación en el Boletín Oficial de la Región de Murcia del Acuerdo del Consejo de Gobierno de 11 de octubre de 2012, por el que se ratifica el Acuerdo de la Mesa General de Negociación sobre adecuación de derechos sindicales a lo dispuesto en el Real Decreto-Ley 20/2012, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y fomento de la competitividad (BORM nº 248, 25 de octubre de 2012).

³⁰Diari Oficial de la Comunitat Valenciana nº 6873, 1 de octubre de 2012. Según establece su disposición segunda, el Acuerdo “será de aplicación a la representación unitaria y sindical del personal empleado público de los sectores de función pública, sanidad, docente no universitario y justicia que desarrollen su función representativa y de negociación por cuenta de las organizaciones sindicales firmantes del presente Acuerdo y de las que posteriormente se adhieran, que hayan obtenido representación en las últimas elecciones sindicales celebradas”.

³¹Resolución de 10 de abril de 2013, de la Dirección General de Relaciones Laborales y Seguridad y Salud Laboral - Consejería de Empleo y Economía- (DO Castilla-La Mancha, nº 80, de 25 de abril de 2013).

³²Resolución de 26 de noviembre de 2013 (BO Canarias nº 229, 27 de noviembre de 2013).

³³Acuerdo de 28 de septiembre de 2012, de la Conselleria de Hacienda y Administraciones Públicas de Valencia, por el que se ratifica el Acuerdo de la mesa general de negociación I de personal funcionario, estatutario y laboral de la comunidad valenciana, sobre derechos sindicales, representación, negociación y acción sindical.

definir y perfilar determinados aspectos de la legislación estatal, sin incorporar mejoras que suplementen la ley. Las materias afectadas son el régimen de las licencias para el ejercicio de las funciones de representación, el ámbito de constitución de las secciones sindicales y la designación de delegados sindicales³⁴. Algunos acuerdos reconocen y determinan el número de horas adicionales a la bolsa de crédito horario que corresponde a cada representante que participa en la mesa general de negociación y en las mesas sectoriales, estableciendo su concreta distribución³⁵.

El Acuerdo de la Administración General del Estado, celebrado el 29 de octubre de 2012 en la mesa general de negociación de las Administraciones públicas, por el que se dota de recursos a las organizaciones representativas para que puedan desarrollar de manera racional sus funciones de representación y negociación dentro del marco de austeridad y racionalidad que debe presidir la actuación de la Administración en este campo³⁶, regulaba más detalladamente los derechos de los representantes que facilitan la acción sindical³⁷:

- Número de miembros que deben componer las mesas generales de negociación, mesas delegadas de la mesa general, comisión paritaria y subcomisiones delegadas dependientes de ella.
- Definición del centro de trabajo a efectos de lo establecido en el art. 10 LOLS, con una finalidad de racionalización y ordenación.
- Dotación a las organizaciones sindicales de recursos y tiempos necesarios para la negociación, representación y participación institucional, entre ellos, el establecimiento una bolsa de créditos horarios para los delegados de las secciones sindicales a los efectos del art. 10.3 LOLS, que deberá ser autorizada y gestionada por la Dirección General de la Función Pública.

Para su efectividad, el Acuerdo preveía la constitución de una comisión paritaria de seguimiento de las garantías establecidas, compuesta por dos miembros de cada una de las centrales sindicales presentes en las mesas generales de negociación de la Administración General del Estado, que lo hubieran suscrito, y por un número de representantes de la Administración igual al del total de las centrales sindicales, que se reunirá siempre que lo solicite la mayoría de alguna de las representaciones.

Es sabido que las comisiones paritarias no pueden, en el ejercicio de sus atribuciones, resolver contra las previsiones de un acuerdo o convenio colectivo, siendo nulos los acuerdos logrados en su seno que modifiquen lo pactado en la negociación colectiva. No

³⁴Acuerdo de la Mesa General de Negociación de 3 de octubre de 2012, de las condiciones de trabajo comunes al personal funcionario, estatutario y laboral de la Administración pública de la Región de Murcia, sobre adecuación de derechos sindicales a lo dispuesto en el Real Decreto-Ley 20/2012, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y fomento de la competitividad.

³⁵Acuerdo sobre crédito horario y otros derechos sindicales, aprobado el 31 de julio de 2013, de la Mesa General de Negociación de Empleados Públicos de la Comunidad Autónoma de Canarias.

³⁶El Acuerdo es el resultado de un proceso de negociación con las distintas organizaciones sindicales que tienen representación suficiente en la Administración General del Estado: Federación de Servicios a la Ciudadanía de CCOO, Federación de Servicios Públicos de UGT, Central Sindical Independiente y de Funcionarios (CSI-F), Federación de Empleados Públicos de USO y confederación Intersindical Gallega (CIG), sin perjuicio de su firma o adhesión por parte de otras centrales sindicales.

³⁷Acuerdo de la Mesa General de Negociación de la Administración General del Estado de 29 de octubre de 2012, sobre asignación de recursos y racionalización de las estructuras de negociación y participación.

forma parte del derecho a la negociación colectiva la participación en comisiones que tienen atribuidas funciones de interpretación, gestión y administración del acuerdo o convenio³⁸; estas comisiones, creadas al amparo de una norma convencional e integradas por representantes de las partes firmantes, no vulneran el derecho a la negociación colectiva, ni lesionan la libertad sindical de quienes no participaron en el proceso de negociación ni firmaron el acuerdo o convenio³⁹.

Las dificultades surgen a la hora de establecer la línea divisoria que permita diferenciar las comisiones negociadoras de las comisiones de aplicación o administración del acuerdo o convenio que las crea. Esta problemática fue planteada con ocasión del Acuerdo de la Administración General del Estado, de 29 de octubre de 2012, cuya comisión paritaria de seguimiento dictó, con fecha de 9 de abril de 2013, un acuerdo que la SAN de 8 de noviembre de 2013 estimó no constituye una injerencia en las facultades sindicales relativas a la organización y disfrute del crédito horario ni lesiona la libertad sindical de quienes no intervinieron en su consecución⁴⁰. Las razones que aporta la sentencia para declarar la validez del acuerdo son las siguientes:

1. El acuerdo se desenvuelve bajo el auspicio del Acuerdo de 20 de octubre, habiendo llevado a cabo la comisión de seguimiento adecuadamente su competencia, ya que el Acuerdo se adoptó partiendo de un inicial acuerdo negociado, desarrollándolo para proceder a su aplicación. Este desarrollo ha sido ratificado por las organizaciones sindicales y por la Administración el 30 de julio de 2013 con el sistema de mayorías que estaban previstas.
2. El acuerdo interpreta y desarrolla el crédito horario sindical, para obtener mayor eficacia y eficiencia, que es lo que exige el RDL 20/2012, y realizar las funciones de representación y negociación que son propias a las organizaciones sindicales, imperando los criterios de austeridad y racionalidad a que se refiere la norma de urgencia.
3. El acuerdo desarrolla los recursos sindicales en materia de créditos horario y su distribución, dispensas del trabajo, a efectos de que los representantes puedan ejercitar sus funciones de representación, negociación y adecuado desarrollo de los demás derechos sindicales. Estos recursos sindicales no han sido modificados o alterados por la comisión de seguimiento, sino que se han desarrollado para facilitar el uso de esas bolsas de créditos horarios.
4. El acuerdo ni altera, ni amplía, ni restringe los derechos y garantías de las organizaciones sindicales, las cuales pueden gestionar los créditos horarios a su antojo, teniendo tan solo que notificar la asignación de las horas, el origen y su cuantía. El acuerdo establece, además, que la asignación tiene una duración de 12

³⁸SSTS, Sala 4, 20 de mayo de 2010, rec. 9/2009 y de 9 de diciembre de 2010, rec. 242/2009.

³⁹SSTS, Sala 4, de 19 de enero de 2010, rec. 142/2008, y de 13 de abril de 2010, rec. 60/2009.

⁴⁰La representación procesal de la Federación de Servicios a la Ciudadanía de CCOO interpuso recurso contencioso-administrativo por los trámites del procedimiento especial de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona de los arts. 114 ss LJCA, solicitando que se declarase: 1. Lesión a la libertad sindical y a la negociación colectiva. 2. Nulidad del acuerdo de la comisión paritaria. 3. Cese inmediato del comportamiento antisindical. 4. Reposición de la situación al momento anterior a producirse el acuerdo. 5. Reparación de las consecuencias derivadas del acto, incluida una indemnización por daños morales.

meses prorrogables automáticamente, salvo que el sindicato cursara una indicación contraria.

5. El acuerdo no constituye una injerencia a las facultades sindicales, sino que desarrolla los beneficios con los que cuentan las organizaciones sindicales en relación con el crédito horario, de forma tal que los sindicatos saben a qué atenerse y pueden proceder a gestionarlos conforme a sus intereses.

Como ya se ha indicado, el Acuerdo de 29 de octubre de 2012 ha sido recientemente modificado por el Acuerdo de las Mesas Generales de Negociación de la Administración General del Estado de 30 de mayo de 2017, que amplía y suplementa en determinados tramos el número de delegados sindicales previstos en la escala del art. 10.2 LOLS, permitiendo que las organizaciones sindicales puedan designar un delegado sindical adicional en las secciones sindicales constituidas en determinados centros de trabajo. Asimismo, se determina la estructura de los ámbitos de negociación, participación y representación sindical, y los recursos y garantías de las organizaciones sindicales, asignando un número de dispensas de asistencia al trabajo y créditos horarios, para que sus representantes puedan ejercitar sus funciones de representación y negociación, teniendo en cuenta las mesas de negociación en las que se hallan presentes y la representatividad alcanzada por las distintas organizaciones sindicales.

Los acuerdos que se han alcanzado hasta la fecha en el seno de las mesas generales de negociación son integrales, aplicándose conjuntamente al personal funcionario, estatutario y laboral. Muchos de los recién negociados tras la entrada en vigor del RDL 20/2012 no introdujeron mejoras que suplementaran los mínimos legales; su cometido principal fue la concreción y definición de los espacios en los que se desarrolla la acción sindical, los procedimientos a seguir y los modos y tiempos de intervención colectiva, con especial atención a la distribución y disfrute de las licencias y crédito horario. Solo los acuerdos más recientes incorporan algunas facilidades adicionales, de escasa entidad, sin embargo.

Para su validez y eficacia, los acuerdos adoptados en las mesas generales de negociación sobre derechos sindicales en el ámbito público, han sido sometidos a un proceso de aprobación expresa y formal de los órganos de gobierno de las Administraciones públicas. El criterio seleccionado para dar cumplimiento a lo dispuesto en el RDL 20/2012 en materia sindical no ha sido, pues, la concertación de pactos de directa aplicación al personal del ámbito correspondiente, sino de instrumentos cuya ratificación es exigida por el art. 38.3 EBEP por versar sobre materias que son competencia de los órganos de gobierno de las Administraciones públicas. ¿Es, en verdad, la materia sindical competencia de tales órganos?

Con la entrada en vigor del RDL 20/2012, el ejercicio de los derechos sindicales en la Administración pública está sometido a control político y administrativo, no solo por el cauce previsto en el art. 10 RDL 20/2012, sino también a través de la constitución de registros de órganos de representación que prevé el art. 13 RDL 20/2012, cuya regulación niega protagonismo a las representaciones de base electiva y sindical.

El Ministerio de Hacienda y Función Pública y los órganos de gobierno de las Administraciones públicas han pasado a ser los controladores de la actividad representativa en el sector público. El registro de órganos de representación del personal al servicio de las Administraciones públicas, que crea el RDL 20/2012, es una muestra

evidente de ese control y de la 'invasión' del ámbito representativo por la Administración y el poder político. En dicho registro quedan anotados el número e identidad de los componentes de los diferentes órganos representativos, los de base lectiva y sindical, así como las cesiones, liberaciones y dispensas sindicales⁴¹. Asimismo, se crea, en el Ministerio de Hacienda y Función Pública, un registro de órganos de representación del personal al servicio de la Administración General del Estado y de sus organismos, agencias, universidades y entidades dependientes, donde se inscribirá o anotará:

- La constitución, modificación y supresión de los órganos de representación del personal funcionario, estatutario o laboral, así como el número e identidad de sus miembros y variaciones.
- La creación, modificación o supresión de secciones sindicales, y el número e identidad de los delegados sindicales.
- Las cesiones de créditos horarios legal o convencionalmente establecidos que den lugar a la dispensa total o parcial de asistencia al trabajo, y liberaciones institucionales.

En la constitución y gestión del registro no participan los titulares de la actividad sindical, es decir, los representantes del personal. Son los órganos administrativos quienes deben comunicar al registro "las resoluciones que adopten" en este sentido, que, respetando en todo caso lo previsto en el ET, EBEP y LOLS, no surtirán efectos hasta la inscripción en el Registro, correspondiendo la Ministerio de Hacienda y Función Pública adoptar, en el ámbito de sus competencias, las órdenes, instrucciones o disposiciones que considere convenientes.

La regulación de los derechos sindicales a través de acuerdos suscritos en el seno de las mesas generales de negociación, ratificados por los órganos de gobierno de las Administraciones públicas, así como el control político y administrativo a través del registro previsto en el art. 13 RDL 20/2012, suscitan muchas dudas y obliga a establecer límites a la actuación de la Administración.

Es cierto que el ejercicio de la actividad sindical en el seno de la Administración pública "está sometido a ciertas peculiaridades derivadas lógicamente de los principios de eficacia y jerarquía que debe presidir, por mandato constitucional, la acción de la función pública [...] y que no pueden ser objeto de subversión ni menoscabo"⁴². Ahora bien, el derecho de los representantes a disponer de un determinado número de horas retribuidas para el ejercicio de las funciones sindicales, así como la acumulación de los créditos horarios y la posibilidad de dejar a algún representante relevado o exento de la prestación de trabajo, sin perjuicio de su remuneración, son derechos que enlazan con la dimensión colectiva de la libertad sindical "y su vulneración puede manifestarse, ya se encuentren regulados legal o convencionalmente"⁴³. La utilización del crédito horario constituye, en fin, "una decisión

⁴¹ Serán objeto de inscripción o anotación en el registro "al menos, los actos adoptados en su ámbito que afectan a la creación, modificación o supresión de órganos de representación del personal funcionario, estatutario o laboral, la creación, modificación o supresión de secciones sindicales, los miembros de dichos órganos y delegados sindicales. Asimismo, serán objeto de anotación los créditos horarios, sus cesiones y liberaciones sindicales que deriven de la aplicación de normas o pactos que afecten a la obligación o al régimen de asistencia al trabajo" –art. 13 RDL 20/2012-.

⁴² STC 143/1991.

⁴³ STC 336/2005.

interna del sindicato en aras de un eficaz desarrollo de su actividad sindical en la empresa o fuera de ella”; de ahí que la privación de esta facultad pueda entrañar vulneración del derecho de libertad sindical, “al estar afectado el derecho de autoorganización sindical y el de actividad sindical”⁴⁴.

⁴⁴STC 70/2000. STS, Sala 3, de 3 de enero de 2013, rec. 165/2011.