

LA ESTRUCTURA DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA ANDALUZA

INMACULADA MARÍN ALONSO

Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Sevilla

EXTRACTO

Palabras Clave: Negociación Colectiva, Administración Pública

La estructura de la negociación colectiva en la Administración Pública andaluza debe analizarse, por un lado, a la luz de la normativa básica estatal establecida en el Estatuto Básico del Empleado Público, y, por otro lado, conforme a las competencias asumidas respecto de su personal por la Junta de Andalucía. El nuevo Estatuto de Autonomía para Andalucía y las correspondientes leyes de desarrollo de las mencionadas normas, pendientes aún aprobación, son las encargadas de delimitar el concreto papel de la Comunidad Autónoma Andaluza en la fijación de la estructura negociadora en su ámbito territorial. La complejidad de su análisis deriva del hecho de que en la Administración Pública Andaluza también coexisten varios tipos de personal, funcionario y laboral y, como consecuencia de ello, diversos sistemas de negociación colectiva. Tal situación obliga a abordar el análisis de la estructura negociadora andaluza por separado en razón del concreto tipo de personal de la Administración Pública de que se trate, debiendo advertirse, además, que en el ámbito de la función pública andaluza la regulación legal y la convencional no caminan, en ocasiones, por el mismo sendero.

ABSTRACT

Key Words: Collective Bargaining, Public Administration

The structure of collective bargaining in Public Administration must be analysed, on the one hand, in view of the basic State regulation established in the Basic Statute of Public Workers' Rights and, on the other, pursuant to the competences taken on by the Andalusian Regional Government with regard to its staff. The new Statute for the Andalusian Autonomy and corresponding laws developing these regulations, still pending adoption, limit the specific role played by the Autonomous Community in setting the bargaining structure within its territory. The complexity of this analysis derives from the fact that several types of staff and, hence, several collective bargaining systems coexist in the Andalusian Public Administration: civil servants and hired staff. This situation obliges a separate approach in the analysis of the Andalusian collective bargaining structure, depending on the specific type of staff within Public Administration; moreover, pointing out that in the sphere of public employment in Andalusia, legal and conventional regulation do not always follow the same path.

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN
 - 1.1. La dualidad de régimen jurídico
 - 1.2. La negociación colectiva como contenido básico del régimen jurídico de los funcionarios públicos
 - 1.3. El nuevo Estatuto de Autonomía para Andalucía y la calificación como competencia «compartida» del régimen jurídico del personal al servicio de la Comunidad Autónoma Andaluza
 - 1.3.1. La competencia compartida respecto del personal funcionario y estatutario de la Comunidad Autónoma Andaluza
 - 1.3.2. La incorrecta atribución de competencia compartida respecto del personal laboral al servicio de la Administración Pública Andaluza
 - 1.4. Las competencias de la Comunidad Autónoma Andaluza en materia de negociación colectiva de sus empleados públicos
 - 1.5. El papel de las leyes autonómicas de Función Pública en materia de negociación colectiva
2. UNIDADES O ÁMBITOS DE NEGOCIACIÓN
 - 2.1. Panorama general de las Mesas de Negociación en el EBEP
 - 2.2. La inexistencia de mesa negociadora «interadministraciones» o común para todos los funcionarios públicos
 - 2.3. Relaciones entre las Mesas
3. LA DETERMINACIÓN DE LA ESTRUCTURA NEGOCIAL DEL PERSONAL FUNCIONARIO
 - 3.1. La determinación legal
 - 3.2. La regulación convencional en la Mesa General de Negociación
4. LA DETERMINACIÓN DE LA ESTRUCTURA NEGOCIAL DEL PERSONAL LABORAL

1. INTRODUCCIÓN

Es unánime la opinión de que la estructura de la negociación colectiva es una realidad social que se resiste a enmarcarse en una noción general o uniforme, adquiriendo la pretensión delimitadora de esta figura cotas insospechadas de complejidad cuando se trata de abordarla en el marco del sector público en general o bien, como es nuestro caso, en el ámbito de la Comunidad Autónoma Andaluza. A esta situación contribuyen varios factores, siendo especialmente relevantes, por un lado, que la negociación colectiva desarrollada en la Administración Pública se regula por distinta normativa en función del tipo de personal que le presta servicios, es decir, según se trate de personal funcionario o laboral y, por otro lado, que la negociación colectiva en la función pública constituye parte del contenido básico del régimen jurídico funcional que, en principio, lo convierte en competencia exclusiva del Estado.

1.1. La dualidad de régimen jurídico

Recordemos que, con carácter general, la dualidad normativa reguladora del personal al servicio de la Administración Pública (administrativa y contrac-

tual) ha generado, desde su instalación en la misma, problemas de diverso alcance y consideración en tanto, legalmente, el personal laboral y funcionario se rigen por reglas y criterios distintos e incluso, en ocasiones, contradictorios, sin que existan criterios de coordinación para resolver los posibles conflictos de aplicación¹. No obstante, la cualidad pública del empleador ha venido modulando, con o sin expreso amparo normativo, la aplicación de la legislación laboral en la Administración Pública, a la vez que la legislación administrativa se ha impregnado de instituciones y valores del régimen jurídico laboral. La constatación de que el personal laboral se integra en una organización empresarial que predominantemente mantiene un régimen de empleo de naturaleza estatutaria bajo una dirección única y que, a la postre, desempeña los mismos puestos de trabajo que los funcionarios públicos ha motivado que la Ley 7/2007, de 12 de abril, por la que se regula el Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP en adelante), haya compendiado en una sola norma los derechos y obligaciones del personal a su servicio, sin perjuicio de que, conforme a su art. 7, la legislación laboral y las normas convencionales aplicables también sean de aplicación al mismo. Esta norma, en definitiva, establece respecto del personal en régimen laboral una novedosa relación laboral de empleo público, aunque sin conceptualarla expresamente como relación laboral especial².

En lo que respecta a la negociación colectiva, el art. 15 y el Capítulo IV del EBEP reconocen y regulan el derecho a la negociación colectiva de todos los empleados públicos, laborales o funcionarios. No obstante, el art. 32 EBEP advierte que “la negociación colectiva... de los empleados públicos con contrato laboral se regirá por la legislación laboral, sin perjuicio de los preceptos de este capítulo que les son de aplicación”³. Obviamente, el amparo constitucional (art. 37.1 CE) y la regulación contenida en el Estatuto de los

¹ En lo referente al orden jurisdiccional competente para conocer de los conflictos entre la Administración Pública y su personal puede verse una de las mayores diferencias entre laborales y funcionarios al servicio de la Administración Pública. Un reciente pronunciamiento en relación a la diferente jurisdicción para conocer de la negociación colectiva de los empleados públicos puede verse en la STS (Sala de lo Social) de 21 de febrero de 2008 –RJ 2008/2599–.

² En el mismo sentido, De la Villa Gil, LE.: “El Estatuto Básico del Empleado Público”, Comentario de urgencia a los aspectos laborales de la Ley 7/2007, de 12 de abril, RGDTSS nº 14, mayo 2007, iustel.com; De Sande Pérez-Bedmar, M.: “El Estatuto Básico del Empleado Público: comentario al contenido en espera de su desarrollo”, RRLN nº 18, 2007, pág. 59; Marín Alonso, I.: “La relación laboral de empleo público”, RRLN 2009, en prensa.

³ Los únicos preceptos aplicables al personal laboral en materia de negociación son, de momento, el art. 36, el art. 36 por remisión del anterior y el art. 38.8 EBEP referidos a la participación de este personal en las nuevas Mesas Generales de negociación junto con los funcionarios públicos y a la distinta eficacia del resultado de esa negociación conjunta en función del concreto personal al que es de aplicación. Sobre ello puede consultarse Marín Alonso, I.: “La negociación colectiva conjunta de los empleados públicos en el EBEP”, REDT 2009, en prensa.

Trabajadores permiten seguir manteniendo que la libertad de contratación y la autonomía de la voluntad de las partes son características esenciales en la determinación de las condiciones de trabajo del personal laboral a su servicio, y ello pese a que este personal, en base a esos mismos principios, se haya venido amoldando desde su incorporación a la Administración Pública a las exigencias organizativas de ésta. El personal funcionario, por el contrario, a falta de un explícito reconocimiento constitucional del derecho a la negociación colectiva⁴, encuentra regulado este derecho, tras la derogación de la Ley 9/1987, de órganos de representación, determinación de condiciones de trabajo y participación del personal de las Administraciones Públicas (LORAP, en adelante), en el Capítulo IV del EBEP. La configuración legal de este derecho para los

⁴ Entre la doctrina existe un interesante debate sobre el fundamento constitucional o no del derecho a la negociación colectiva de los funcionarios públicos. La doctrina laboral mayoritaria se inclina por entender inaplicable el art. 37.1 CE a los funcionarios públicos aunque lo incardina, sin embargo, en el art. 28.1 CE sobre libertad sindical. La doctrina jurisprudencial ordinaria de carácter mayoritario, sin embargo, niega el soporte constitucional al derecho de negociación colectiva, relegándolo al bloque de la legalidad ordinaria. Entre otras, véanse, las SSTs de 14 de julio de 1994 –RJ 6017–, de 4 de octubre de 1994 –RJ 7486–, de 1 de febrero de 1995 –RJ 1220–, de 19 de mayo de 1995 –RJ 4277–, de 30 de junio de 1995 –RJ 5167–; en otro sentido, las SSTC 80/2000, de 27 de marzo y 224/2000, de 2 de octubre, que consideran que la negociación colectiva forma parte de la libertad sindical de los sindicatos en la Administración Pública. En la doctrina científica puede verse a favor del reconocimiento en el art. 37.1 CE a Ortega Álvarez, L.: *Los derechos sindicales de los funcionarios públicos*, Madrid, 1983, págs. 324 y ss; Martínez Abascal, VA.: “Alcance y efectos de la capacidad convencional colectiva en la función pública española”, REDT n° 39, 1989, págs. 445 y ss; Maizal Jiménez, M.: *El derecho constitucional a la igualdad en las relaciones jurídicas de empleo público*, Temas de Administración Local n° 37, Málaga, 1990; Carrera Ortiz, C.: “Naturaleza y eficacia jurídicas de la negociación colectiva en la función pública en España”, REDT n° 39, 1989, pág. 263 y ss; y Marín Alonso, I.: *La negociación colectiva conjunta del personal laboral y funcionario al servicio de la Administración Pública. Los Acuerdos Mixtos*, Comares, Granada, 1999; deducen el derecho de negociación de los funcionarios de la libertad sindical, entre otros, López Gandía, J.: “Las relaciones colectiva en el empleo público y la Constitución española”, RDP n° 83, 1981, págs. 403 y ss; Del Rey Guanter, S.: *Estado, sindicatos y relaciones colectivas en la función pública*, INAP, Madrid, 1986, págs. 110 y ss; Blasco Esteve, A.: “La negociación colectiva de los funcionarios públicos”, REDA n° 52, 1986, pág. 513; Roqueta Buj, R.: *La negociación colectiva en la función pública*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, págs. 32 y ss; Gómez Caballero, P.: *Los derechos colectivos de los funcionarios*, CES, Madrid, 1994, pág. 286; Valdés Dal Ré, F.: “Los derechos de negociación colectiva y de huelga de los funcionarios públicos en el ordenamiento jurídico español: una aproximación”, REDT n° 86, 1997, pág. 844; Martínez Gayoso, M^ºN.: *El derecho a la negociación colectiva de los funcionarios públicos en la Constitución*, Bilbao, 2002, págs. 91 y ss; Bengoetxea Alkorta, A.: *Negociación colectiva y autonomía colectiva en la función pública*, Tirant lo Blanch n° 168, Valencia, 2005, págs. 49 y ss; Folguera Crespo, JA.: “Las bases constitucionales del derecho de los funcionarios públicos a la negociación colectiva”, AA.VV., *La negociación colectiva en las Administraciones Públicas a propósito del Estatuto Básico del Empleado Público*, CGPJ, 2007, págs. 20 y ss.

funcionarios públicos determina, por tanto, las características del mismo, centradas hasta el momento en los principios de centralidad y verticalidad⁵.

Consecuentemente, la estructura de la negociación colectiva del personal al servicio de la Administración Pública también difiere según el tipo de personal afectado pues, para el personal funcionario, la ley del Estatuto Básico del Empleado Público fija rigurosamente las unidades o ámbitos de negociación colectiva a través de la delimitación de las mesas de negociación que se pueden constituir, mientras que para el personal laboral la regla general es, conforme al art. 83.1 del Estatuto de los Trabajadores, la libertad de configuración de las partes (“los convenios colectivos tendrán el ámbito de aplicación que las partes acuerden”). Esta diferencia es, sin embargo, poco efectiva en la práctica negociadora de las Administraciones Públicas pues la realidad muestra cómo la estructura negocial se ciñe, en todo caso, a las necesidades organizativas del empleador público común⁶.

Por otro lado, desde un punto de vista subjetivo, puede observarse que la dualidad de régimen jurídico del personal al servicio de la Administración Pública también puede afectar, aunque sea indirectamente, a la estructura de la negociación colectiva de la misma⁷. Ello se observa cuando se produce una alteración en el régimen jurídico del personal al servicio de la Administración Pública, es decir, cuando por una opción de política legislativa o de gestión de los servicios públicos, se transforma o trasvasa el régimen jurídico de administrativo a laboral o viceversa. Esta circunstancia conlleva la inclusión o exclusión de determinado personal en el cuadro de Mesas de Negociación posible en la Administración Pública o, por el contrario, en el convenio colectivo aplicable, aunque ello no altere la configuración objetiva de dicha estructura.

⁵ La configuración legal y no constitucional de este derecho se ha mantenido por el TC en algún pronunciamiento; no demasiado claro en la STC 57/1982 (FJ 6^o) y con más contundencia en la STC 80/2000 (FJ 6^o).

⁶ Señala Cruz Villalón, J.: “La estructura de la negociación colectiva en la Administración Andaluza”, AA.VV., La negociación colectiva en la Administración Pública Andaluza, IAAP, 2005, pág. 46, que concurren elementos de fuerte condicionamiento indirecto en la negociación colectiva del personal laboral que desemboca en una estructura de negociación colectiva más rígida de lo que en principio se pudiera pensar; una estructura teledirigida e impulsada por la propia estructura y configuración de la propia Administración Pública que aunque sea de forma imperceptible escapa a la capacidad de modelación que deseen acometer los propios interlocutores sociales...”.

⁷ Cruz Villalón, J.: “La estructura de la negociación colectiva en la Administración Andaluza”, AA.VV., La negociación colectiva en la Administración Pública Andaluza, IAAP, 2005, pág. 48.

1.2. La negociación colectiva como contenido básico del régimen jurídico de los funcionarios públicos

Con carácter general, la negociación colectiva forma parte del contenido básico del régimen jurídico funcional, correspondiendo su regulación al Estado (art. 149.1.18ª CE) con la consiguiente limitación de las competencias legislativas de las Comunidades Autónomas que, además, comparten con la autonomía local aspiraciones reguladoras en la configuración de las relaciones laborales y sindicales en su respectivo ámbito de actuación⁸.

Para el TC no cabe duda que “la determinación de los procedimientos en virtud de los cuales los funcionarios participen en la fijación de sus condiciones de trabajo, constituye una de las bases del régimen estatutario de los funcionarios, cuya regulación compete al Estado, según el art. 149.1.18 de la Constitución, tanto atendiendo a su propio contenido y función en dicho régimen como a la necesidad de garantizar en este punto una fundamental igualdad de todos los funcionarios en cuanto al ejercicio de sus derechos fundamentales”⁹.

Ello significa que el papel de las Comunidades Autónomas en esta materia es subsidiario de la regulación estatal ya que, como señala el TC, una Comunidad Autónoma “no puede en ningún caso modificar o desarrollar las normas del Estado sobre el régimen estatutario de los funcionarios públicos en lo que atañe al régimen sustantivo de las relaciones jurídicas funcionariales”¹⁰. No obstante, como también puntualiza el mismo tribunal, una Comunidad Autónoma sí podrá, “en cambio, utilizar instrumentos normativos propios para hacer posible el ejercicio de los derechos y obligaciones, deberes y facultades y, en general, de las situaciones jurídicas que aquél régimen sustantivo contempla, dentro de la estructura organizativa de su Administración”¹¹.

La trascendencia de esta observación lleva, inevitablemente, a abordar la regulación estatal que se encuentra en el EBEP y cuya Disposición Final Segunda establece que “las previsiones de esta Ley son de aplicación a todas las Comunidades Autónomas respetando en todo caso las posiciones singulares en materia de sistema institucional y las competencias exclusivas y compartidas en materia de función pública y de autoorganización que les atribuyen los respectivos Estatutos de Autonomía en el marco de la Constitución”. Tal

⁸ Establece el art. 95 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local que “la participación de los funcionarios, a través de sus organizaciones sindicales, en la determinación de sus condiciones de empleo, será la establecida con carácter general para todas las Administraciones Públicas en el Estatuto Básico de la función pública”.

⁹ STC 98/1985, FJ 17.

¹⁰ STC 165/1986, FJ 7º.

¹¹ STC 165/1986, FJ 7º.

precepto obliga, en nuestro caso, a analizar el Estatuto de Autonomía de nuestra Comunidad Autónoma y la correspondiente Ley de función pública vigente. El objeto de esta incursión es, por tanto, delimitar las competencias de cada instancia normativa pero con la máxima de que el contenido del EBEP responde al intento de delimitar, con más o menos precisión, lo básico para que las demás Administraciones territoriales puedan configurar su propia política de personal.

1.3. El nuevo Estatuto de Autonomía para Andalucía y la calificación como competencia «compartida» del régimen jurídico del personal al servicio de la Comunidad Autónoma Andaluza

La Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, por la que se aprueba la Reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (EAA en adelante), señala que el régimen estatutario de su personal funcionario y estatutario, así como de su personal laboral es una competencia «compartida» con el Estado (art. 47), sin perjuicio de que, además, corresponda a la Comunidad Autónoma andaluza el desarrollo legislativo y la ejecución en materia de Función Pública en los términos del art. 149.1.18^a de la Constitución (art. 76). La consideración de que el régimen jurídico del personal al servicio de la Administración Pública andaluza es una competencia compartida con el Estado plantea algunos interrogantes de índole constitucional –sobre todo, en lo referente al personal laboral como veremos más adelante¹²– aunque, en lo que nos interesa, parece que deja la puerta abierta a la asunción de un mayor protagonismo de la legislación autonómica en la materia.

1.3.1. *La competencia compartida respecto del personal funcionario y estatutario de la Comunidad Autónoma Andaluza*

La consideración de una competencia como compartida se traduce, conforme al art. 42.2 del EAA¹³ en que sobre una determinada materia o

¹² Téngase en cuenta que la atribución de competencia compartida para el personal laboral no es acorde con las exigencias del art. 149.1.7 CE que atribuye íntegramente la competencia legislativa –exclusiva– en la materia al Estado y correspondiéndole únicamente a las Comunidades Autónomas la ejecución de la misma.

¹³ Un comentario a este artículo puede verse en López Menudo, F.: “Clasificación, principios y consideraciones generales sobre las competencias”, AA.VV. Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía, Dir. Muñoz Machado y Rebollo Puig, Civitas, 2008, págs. 348-350; también, Morillo-Velarde Pérez, JI.: “Competencias sobre régimen de las Administraciones Públicas (comentario al art. 47)”, AA.VV., Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía, Dir. Muñoz Machado y Rebollo Puig, Civitas, 2008, pág. 405.

submateria, la potestad legislativa, reglamentaria y de ejecución de la Comunidad Autónoma se ejerce en el marco de las bases¹⁴ que, mediante ley, dicte el Estado¹⁵. En tal sentido señala el TC que “la definición de las bases, en el ámbito de la legislación compartida, tiene por objeto crear un marco normativo unitario, de aplicación a todo el territorio nacional, dentro del cual las Comunidades Autónomas dispongan de un margen de actuación que les permita, mediante la competencia de desarrollo legislativo, establecer los ordenamientos complementarios que satisfagan sus peculiares intereses...”¹⁶. En consecuencia, las bases legales del Estado respecto del régimen jurídico del personal estatutario y funcionario de la Comunidad Autónoma Andaluza confluyen en esta materia en una norma: el EBEP, el cual deja la puerta abierta a que las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas desarrollen el mismo en el ámbito de sus competencias (art. 6 EBEP).

El EAA no considera, sin embargo, objeto de competencia compartida entre el Estado y la CCAA el régimen jurídico de todo el personal al servicio de la Comunidad Autónoma Andaluza pues deja al margen de tal consideración el régimen jurídico del personal funcionario de las entidades locales así como el del personal funcionario de otras Administraciones Públicas en las que la Comunidad Autónoma ejerce importantes facultades como ocurre, por ejemplo, con las Universidades. Para este otro personal de la Administración Pública andaluza debe estarse a lo dispuesto en el art. 76 EAA cuyo ámbito de aplicación personal y territorial abarca la totalidad de la función pública de las administraciones públicas andaluzas y que remite a las Comunidades Autónomas el mero desarrollo legislativo y la ejecución en los términos del art. 149.1.18º de la Constitución¹⁷.

¹⁴ Según las SSTC 147/1991 y 50/1999 “la definición de las bases, en el ámbito de la legislación compartida, tiene por objeto crear un marco normativo unitario, de aplicación a todo el territorio nacional, dentro del cual las Comunidades Autónomas dispongan de un margen de actuación que les permita, mediante la competencia de desarrollo legislativo, establecer los ordenamientos complementarios que satisfagan sus peculiares intereses, por ello, en principio, debe entenderse que excede de lo básico toda aquella ordenación que, por su minuciosidad y detalle, no deje espacio alguno a la competencia autonómica de desarrollo legislativo, produciéndose en tal caso, por regla general, un resultado de vulneración competencial que priva a lo presentado como básico de su condición de tal” (FJ 5º STC 50/1999).

¹⁵ La exigencia de formalización en una norma con rango de ley ha sido muy debatida en la doctrina constitucional, la cual entiende que lo básico puede derivar, incluso, de normas reglamentarias o actos administrativos y medidas concretas de irradiación general: al respecto véanse las SSTC 69/1988, 12/1984 y 102/1995.

¹⁶ STC 50/1999 (FJ 5º).

¹⁷ Sobre ello puede verse a Castillo Blanco, F.: “Competencias en materia de Función Pública (Comentario al art. 76.1 y 2)”, AA.VV., Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía, ob. cit., págs. 733- 761.

1.3.2. La incorrecta atribución de competencia «compartida» respecto del personal laboral al servicio de la Administración Pública Andaluza

Complejidad y confusión aporta el texto del nuevo Estatuto autonómico para Andalucía cuando, referido al personal laboral al servicio de su Administración, atribuye a la Comunidad Autónoma Andaluza una supuesta competencia «compartida» con el Estado (art. 47). Dicha alusión es, obviamente, incorrecta pues, conforme al art. 149.1.7 CE, la legislación laboral es competencia «exclusiva» del Estado, sin que las Comunidades Autónomas puedan intervenir más allá de la ejecución¹⁸. Ello implica, por tanto, que la única manera posible de interpretar el art. 47 EAA sea, a nuestro juicio, entendiendo que la potestad legislativa de la Comunidad Autónoma deberá circunscribirse, en su caso, a aspectos no sustanciales o materiales del régimen jurídico del personal laboral de la Administración Pública Andaluza como ocurre, por ejemplo, en relación con la oferta de empleo público, las convocatorias de acceso o promoción profesional, la planificación de efectivos, etc. pero, obviamente, en un marco que no puede ser, en propiedad, la de las competencias compartidas¹⁹. Las normas que regulen las necesidades organizativas de la Administración Pública referidas al personal laboral a su servicio no forman parte, obviamente, de legislación laboral en los términos del art. 149.1.7^a CE, y ello pese a que pueda repercutir –aunque nunca directamente– en el régimen jurídico del mismo²⁰.

En otros términos, en el ámbito laboral el Estado no dicta «bases» en tanto pretendido marco normativo unitario sobre el que las Comunidades Autónomas puedan ejercitar sus facultades legislativas, reglamentarias o de ejecución sino que, por el contrario, el Estado ejerce su potestad legislativa con carácter exclu-

¹⁸ Ello está claramente recogido, por su parte, en el EBEP que entiende que las normas referidas al personal laboral de la Administración Pública forman parte *stricto sensu* de la legislación laboral por lo que el título competencial de invocación no es el art. 149.1.18^o sino el art. 149.1.7^o como expresamente señala la Disposición Final Primera del EBEP.

¹⁹ Morillo-Velarde Pérez, JI.: “Competencias sobre régimen de las Administraciones Públicas (comentario al art. 47)”, AA.VV., Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía, ob. cit., pág. 413.

²⁰ Señala al respecto el Tribunal Supremo que “las Administraciones Públicas en su esfera de actuación externa se rigen por lo general por el Derecho administrativo, pero tienen también reconocida la posibilidad de ajustar una parte de dicha actuación a las normas del derecho privado, bien sea este el civil o el laboral. Y cuando esto último sucede son de diferenciar: de una parte, el acto jurídico perfeccionado o formalizado según las reglas del Derecho privado; y de otra, la decisión administrativa por el que el ente público exterioriza su voluntad concurrente para perfeccionar dicho acto de Derecho privado...”: SSTS (Sala de lo contencioso-Administrativo) de 28 de abril de 2000 –RJ 2000/4829–, de 27 de julio de 2005 –RJ 2005/6733– y de 14 de marzo de 2007 –RJ 2007/6187–.

sivo sin perjuicio de su ejecución por los órganos de las CCAA (art. 149.1.7^a CE). La circunstancia de que el personal laboral también preste sus servicios profesionales en el ámbito de las Administraciones Públicas no altera esta regla general, aunque la misma puede modularse en el sentido de entender que las cuestiones internas, comunes a todo el personal o previas al inicio de la relación contractual, permiten un desarrollo legislativo autonómico en base a razones de organización administrativa al estilo de las competencias compartidas (v. gr. la celebración de los contratos laborales fijos requiere de su formalización previa en la Relación de Puestos de Trabajo que, a la postre, se regula en una norma administrativa; igual sucede con la oferta de empleo público, la cual determina los puestos laborales que durante un ejercicio presupuestario se puede cubrir...).

1.4. Las competencias de la Comunidad Autónoma Andaluza en materia de negociación colectiva de sus empleados públicos

Ya vimos que la regulación de la negociación colectiva de los funcionarios públicos es normativa básica del Estado. Su consideración como “básica” pretende garantizar la igualdad de todos los funcionarios públicos del país. Estas bases se recogen actualmente en el Capítulo IV del Título III del EBEP, el cual diseña un sistema de negociación común para todas las Administraciones Públicas pero permite que, en atención al Estatuto de Autonomía Andaluza y al desarrollo de ambos Estatutos por leyes autonómicas de función pública, se elabore un sistema diferente o más o menos alejado de la negociación colectiva que se desarrolla en la Administración del Estado. En esta dirección, la Comunidad Autónoma Andaluza podrá ejercer potestad legislativa, reglamentaria y de ejecución en esta materia aunque siempre, insistimos, en el marco de las bases estatales fijadas en el EBEP.

En todo caso, será la atribución o no de competencia a la Comunidad Autónoma de Andalucía la determinante del ámbito, de los sujetos y del contenido de la negociación colectiva en el sector público pues los límites sobre tal proceso se encuentran inherentes en las competencias atribuidas mediante norma habilitante²¹.

²¹ Del Rey Guanter, S., y Luque Parra, M.: “Criterios jurisprudenciales recientes sobre la negociación colectiva de los funcionarios públicos”, RRLN n° 1, 1997, pág. 317; también, Alfonso Mellado, CL.: “La negociación colectiva de los funcionarios públicos”, Revista de Derecho Social n° 13, 2001, pág. 2. Al respecto pueden consultarse la STS de 2 de marzo de 2004 según la cual “el marco de la contractualidad está en correlación con el contenido de las potestades normativas y de autoorganización del órgano administrativo correspondientes”.

Por el contrario, la negociación colectiva del personal laboral de la Administración Pública no forma parte de las bases del Estado, correspondiendo a éste, en exclusiva, la competencia sobre la materia. En concreto, la regulación del derecho a la negociación colectiva de este personal se contiene, con carácter general, en el Título III del TRET, aunque en determinados supuestos también es aplicable al mismo el EBEP (arts. 36, 37 y 38.8). La legislación autonómica no tiene cabida en la determinación de las condiciones de trabajo del personal laboral al servicio de la Administración Pública más allá de la mera ejecución de la normativa estatal. Ahora bien, como señalamos con anterioridad, la regulación establecida en el EBEP y en el EAA permite que determinadas cuestiones de carácter organizativo de la Administración Pública Andaluza no referentes al régimen jurídico propio o material del personal laboral de la Administración Pública puedan ser, en el marco de la ley estatal –EBEP–, objeto de regulación autonómica y, por remisión de ésta, incluso convencional.

1.5. El papel de las Leyes autonómicas de Función Pública en materia de negociación colectiva

Parece claro que serán las leyes de función pública autonómica que se dicten en desarrollo del EBEP y de los correspondientes Estatutos de Autonomía las que definitivamente diseñen el sistema relaciones colectivas en el ámbito público. Ahora bien, ¿cuál es el papel que, hasta el momento, han desempeñado tales leyes autonómicas? Con carácter general el rol de la normativa autonómica ha sido muy limitado y escaso pues, a excepción de las notables excepciones producidas en el País Vasco²², Navarra²³, Valencia²⁴ y Castilla y León²⁵, las leyes autonómicas de función pública no regulan los derechos colectivos de los funcionarios públicos y, mucho menos, el derecho de negociación colectiva de los mismos.

²² El art. 69.1 e) de la Ley 6/1989, de 6 de julio, de la Función Pública del País Vasco regula el derecho de sus empleados “a la información y participación en la determinación de sus condiciones de trabajo a través de las organizaciones sindicales y órganos de representación, mediante los procedimientos establecidos al efecto”; el Decreto 304/1987, de 6 de octubre –modificado por los Decretos 228/1990, de 4 de septiembre y 328/1994, de 28 de julio, regula dicho procedimiento.

²³ Véase el Capítulo XI del Texto Refundido del Estatuto del personal al servicios de las Administraciones Públicas de Navarra aprobado por Decreto Foral Legislativo 251/1993, de 30 de agosto, modificado por Ley Foral 27/1994, de 29 de diciembre.

²⁴ Véase el art. 57 del Decreto Legislativo de 24 de octubre de 1995, del Consell de la Generalitat Valenciana.

²⁵ Véanse los arts. 102 y ss de la Ley 7/2005, de 24 de mayo, de Ordenación de la Función Pública de Castilla y León.

En esta línea, la Ley 6/1985, de 28 de noviembre, de Ordenación de la Función Pública de la Junta de Andalucía no reconoce expresamente el derecho de los funcionarios de la Comunidad Autónoma andaluza a negociar colectivamente sus condiciones de trabajo²⁶. El reconocimiento de este derecho se hace, no obstante, de manera implícita y en términos similares al art. 3.2 b) de la Ley de Medidas de Reforma de la Función Pública ya que la LORAP, como norma estatal de regulación específica del derecho de negociación colectiva, no había sido aún aprobada cuando la ley autonómica se promulgó. Así, el art. 4.2.b) de la Ley 6/1985 establece que corresponde al Consejo de Gobierno “determinar las instrucciones a que deberán atenerse los representantes de la Administración cuando proceda la negociación con la representación sindical del personal funcionario de sus condiciones de empleo, así como dar validez y eficacia a los acuerdos alcanzado, mediante su aprobación expresa y formal, y establecer las condiciones de empleo para los casos en que no se produzca acuerdo en la negociación”²⁷.

La posterior regulación legal del derecho de negociación colectiva de los funcionarios públicos en el ámbito estatal y la propia concepción básica del mismo provocó que fuera la LORAP la norma que regulara, prácticamente en exclusiva, el derecho de negociación colectiva de los funcionarios públicos en Andalucía y ello pese a que la Exposición de Motivos de aquella también declarara la voluntad de conjugar la regulación básica del Estado con la potestad de autoorganización de las Comunidades Autónomas para ordenar sus respectivas funciones públicas.

En definitiva, la regulación estatal sobre negociación colectiva es, tanto antes como ahora, la norma principal a tener en cuenta en la Comunidad Autónoma de Andalucía, sin perjuicio de que, como ya se ha indicado, tras la aprobación del EBEP y el EAA, la legislación autonómica pueda desempeñar un mayor papel en la regulación de los derechos colectivos de los funcionarios públicos y llegar incluso a alterar el modelo estatal de negociación colectiva²⁸.

²⁶ El entonces vigente Estatuto de Autonomía para Andalucía (Ley Orgánica 6/1981, de 30 de diciembre) tampoco atribuía competencia a la Comunidad Autónoma Andaluza en materia de negociación colectiva. El vigente Estatuto aprobado mediante LO 2/2007, de 19 de marzo, de Reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía señala en su art. 47.2 que el régimen estatutario de su personal funcionario y estatutario, así como de su personal laboral, es una competencia compartida, sin perjuicio de que el art. 76 del mismo señala que en materia de Función Pública corresponde a la Comunidad Autónoma el desarrollo legislativo y la ejecución en los términos del art. 149.1.18ª de la Constitución.

²⁷ Idéntica remisión a la normativa estatal puede verse en el art. 11 c) de la Ley 17/1985, de 23 de julio, de la Función Pública de la Administración de la Generalidad de Cataluña o en el art. 25 e) de la Ley 10/1985, de 31 de julio, de la Generalidad de la Función Pública Valenciana.

²⁸ Señala el art. 6 EBEP que “en desarrollo de este estatuto, las Cortes Generales y las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas aprobarán, en el ámbito de sus competencias, las leyes reguladoras de la Función Pública de la Administración General del Estado y de las Comunidades Autónomas”.

No queda otra, pues, que esperar a la regulación de la nueva ley de función pública andaluza adaptada a las previsiones del EBEP y el EAA.

2. UNIDADES O ÁMBITOS DE NEGOCIACIÓN

La estructura de la negociación colectiva de los funcionarios públicos se establece en el EBEP, al igual que en su antecesora, mediante lo que la doctrina laboralista denomina «encuadramiento constitutivo», es decir, a través del establecimiento legal de las unidades de negociación que responden a una realidad previa, objetiva e independiente de la voluntad de las partes negociadoras²⁹. Esta realidad anterior es la que deriva, obviamente, de la propia organización de la Administración Pública, la cual va más allá del alcance representativo de las organizaciones sindicales o de la estructura orgánica de éstas.

2.1. Panorama general de las Mesas de Negociación en el EBEP

El EBEP, en la misma línea que la Ley 21/2006 de reforma de la LORAP³⁰, introduce determinadas novedades que afectan a la estructura negociadora de todas las Administraciones Públicas. Dichas novedades son:

- a. Establece un foro de encuentro entre las tres Administraciones Públicas territoriales (estatal, autonómica y local) y los representantes sindicales a través de la creación de una Mesa General de Negociación de las Administraciones Públicas (art. 36.1 y 2 EBEP) a la que denominaremos Mesa General Unitaria de negociación.
- b. Obliga a la constitución de mesas de negociación que traten temas comunes de laborales y funcionarios en cada Administración Pública. A estas mesas las denominaremos Mesas de Negociación conjunta (art. 36.3 EBEP).

²⁹ Roqueta Buj, R.: El derecho de negociación colectiva en el Estatuto Básico del Empleado Público, La Ley Actualidad, 2007, pág. 120; Lahera Forteza, J.: “Las mesas de negociación colectiva de los funcionarios en el Estatuto Básico del Empleado Público”, RR.LL nº 18, pág. 76; con anterioridad al EBEP, véase Piñar Mañas, JL.: “La estructura de participación y representación del personal al servicio de las Administraciones Públicas”, REDA nº 65, 1990, pág. 60; Roqueta BuJ, R.: La negociación colectiva en la función pública, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, págs. 113-115.

³⁰ Sobre las modificaciones de esta Ley en el Título III de la LORAP puede verse a Marín Alonso, I.: “La reforma de la negociación colectiva en la AA.PP: la mesa general unitaria y las mesas generales conjuntas. A propósito de la Ley 21/2006 de reforma de la ley 9/1987, de Órganos de representación, Determinación de las condiciones de trabajo y Participación del personal al servicio de las AA.PP”, Aranzadi Social nº 15, 2007, págs. 72-90.

- c. Elimina las llamadas «supermesas generales» y establece que la competencia para determinar tanto la fecha de inicio de las negociaciones como las materias a tratar corresponde a los miembros de las propias mesas.
- d. Elimina el carácter obligatorio de la constitución de Mesas Sectoriales dependientes de la Mesa General de la Administración del Estado.
- e. Otorga una mayor libertad a las Mesas Generales para constituir otras Mesas Sectoriales de negociación (art. 34 EBEP)
- f. Recoge la posibilidad de negociar en el ámbito supramunicipal (art. 34.2 EBEP), práctica que ya se producía en alguna Comunidad Autónoma como, por ejemplo, la vasca.
- g. Permite la adhesión a acuerdos que se produzcan dentro del territorio de cada Comunidad Autónoma (art. 34.2 EBEP).

Conforme a ello, la estructura actual de la negociación colectiva funcional, es la siguiente:

1. Mesa General de negociación de las Administraciones Públicas, es decir, Mesa General de negociación unitaria entre las tres Administraciones Públicas territoriales (estatal, autonómica y local) y la representación sindical (art. 36.1 EBEP) con objeto de negociar materias susceptibles de regulación estatal con carácter de norma básica.
2. Mesa General de negociación de la Administración del Estado (art. 34.1 EBEP).
3. Mesa General de negociación en cada Comunidad Autónoma (art. 34.1 EBEP) y Ciudades de Ceuta y Melilla.
4. Mesa General de negociación en cada Entidad Local (art. 34.1 EBEP)

A estas Mesas Generales se suman Mesas Sectoriales que se constituyen por acuerdo de las Mesas Generales en atención a dos criterios: 1) las condiciones específicas de trabajo de las organizaciones administrativas afectadas y 2) las peculiaridades de sectores concretos de funcionarios y a su número (art. 34.4 EBEP). Su competencia abarca a los temas comunes a los funcionarios públicos del sector concreto que no hayan sido objeto de decisión por parte de la Mesa General respectiva o a los que ésta explícitamente les reenvíe o delegue. En consecuencia, y atendiendo a las competencias de cada Administración Pública, podrán existir mediante acuerdo de las Mesas Generales:

1. Mesas Sectoriales de negociación en la Administración del Estado³¹.

³¹ Téngase en cuenta que el EBEP ha suprimido la lista de mesas sectoriales de constitución obligatoria; el art. 31.1 de la derogada LORAP establecía estas mesas para el personal docente de

2. Mesas Sectoriales de negociación en cada Comunidad Autónoma.
3. Mesas Sectoriales en cada Entidad Local.

A este panorama se añaden, con carácter obligatorio³², las nuevas Mesas de negociación conjunta para el personal funcionario, estatutario y laboral establecidas en el art. 36.3 EBEP cuando se trate de negociar materias y condiciones de trabajo comunes a dicho personal, es decir:

1. Mesa General de negociación conjunta en la Administración del Estado.
2. Mesa General de negociación conjunta en cada Comunidad Autónoma y Ciudades de Ceuta y Melilla.
3. Mesa General de negociación conjunta en cada Entidad Local.

Por último, el art. 34.2 EBEP reconoce legitimación negocial a las asociaciones de municipios y a las Entidades Locales de ámbito supramunicipal para negociar condiciones de trabajo en su correspondiente ámbito, lo que significa que, sin variar la estructura negociadora antevista, se puede producir variación en las partes o sujetos negociadores que son los que, a la postre, ostentan la titularidad del derecho a la negociación colectiva pese a la existencia de pronunciamientos judiciales en contra³³. No deben constituirse, pues, nuevas mesas negociadoras sino que, en las ya existentes (mesas generales locales), se le da entrada a unos nuevos sujetos titulares del derecho a negociar colectivamente condiciones de trabajo.

2.2. La inexistencia de mesa negociadora “interadministraciones” o común para todos los funcionarios públicos

Ya se ha indicado que los niveles de negociación vienen marcados por el ámbito de actuación de las distintas Administraciones Públicas del país, estatal, autonómica y local, las cuales ostentan personalidad jurídica propia que les

los centros públicos no universitarios; para el personal de los servicios de Correos, Telégrafos y Caja Postal de Ahorros; para el personal de las instituciones sanitarias públicas; para el personal de la Administración de Justicia; para el personal funcionario de las Universidades y para el personal de la Administración Central e Institucional y de las Entidades Gestoras de la Seguridad Social.

³² En el mismo sentido, Roqueta Buj, R.: El derecho de negociación colectiva..., ob. cit., pág....; también, Marín Alonso, I.: “La negociación colectiva conjunta de los empleados públicos el EBEP”, REDT, en prensa, 2009; en sentido contrario, Lahera Forteza, J.: “Las mesas de negociación colectiva de los funcionarios...”, ob. cit., pág. 77.

³³ En tal sentido, Lahera Forteza, J.: La titularidad de los derechos colectivos de los trabajadores y funcionarios, CES, Madrid, 2000, pág. 278.

otorga, desde una perspectiva formal, autonomía e independencia en la determinación de la estructura de cada una ellas.

No existe, pues, una negociación colectiva para el conjunto de los funcionarios públicos del país. La única quiebra, aunque indirecta, que se produce a esta regla la representa la nueva Mesa de negociación unitaria establecida en el art. 36.1 EBEP ya que en esta mesa se negociarán determinados temas de aplicación al conjunto de los funcionarios públicos del país (estatales, autonómicos y locales) al estilo de la negociación de los acuerdos interprofesionales de ámbito laboral. Así, la negociación en esta mesa del incremento global de las retribuciones del personal al servicio de las AAPP que corresponda incluir en el Proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado de cada año es una evidente muestra de negociación común para todos los funcionarios –y laborales– de las Administraciones Públicas en general, aunque no debe olvidarse que la decisión última sobre tal incremento retributivo corresponde a las Cortes Generales, no vinculadas por el acuerdo adoptado en la Mesa General unitaria; será la ley, en definitiva, y no la mesa, la que establezca la regulación común al personal de todas las Administraciones Públicas. Por otro lado, la aparente ruptura de la regla general de autonomía e independencia de la estructura negociada de cada ente territorial también se observa en el resto de materias a tratar en la Mesa General Unitaria pues, como se verá, la negociación en esta sede de normativa básica que corresponde al Estado permite ciertamente la participación de las CCAA y EELL en la fijación de las bases estatales pero ello no supondrá, en todo caso, una regulación convencional común para todos los funcionarios públicos ya que esa negociación sólo permite el posterior despliegue normativo autonómico en el marco de las bases de la ley estatal que haya recepcionado el acuerdo.

No obstante, pese a la inexistencia de marco legal habilitante, la práctica negociadora «interadministraciones» ha tenido lugar en algunas Administraciones Públicas con resultados muy útiles en la gestión de recursos humanos. Así, por ejemplo, desde la década de los ochenta, se han llevado a cabo en el País Vasco unas negociaciones de ámbito particular con el objeto de incluir a todo el personal de la Comunidad Autónoma vasca, incluyendo al de los entes locales de la misma. A tal efecto, se celebraba anualmente un Acuerdo Regulador de las condiciones de empleo del personal de la Administración de Euskadi (ARCEPAFE) entre representantes de la Administración Foral y de las centrales sindicales más representativas en la misma, siendo asumido posteriormente el Acuerdo en cada Entidad Local a través de un acuerdo plenario que lo calificaban como Reglamento de personal. Tras la LORAP esta práctica se extendió a otras CCAA como la navarra o la extremeña y, aunque el EBEP no la contempla expresamente, puede afirmarse que no ha

dejado la puerta cerrada a que las CCAA y EELL puedan constituir las en su territorio³⁴.

2.3. Relaciones entre las mesas

La autonomía negocial de las mesas depende, por un lado, de la distribución de competencias entre el Estado, las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales en materia funcionarial y, por otro lado, de lo señalado en otras instancias negociadoras. En este sentido, las relaciones entre las mesas se rigen por el principio de competencia o de subordinación o jerarquía o bien por una mezcla de ambos criterios.

El principio de subordinación se aplica, en principio, a las relaciones entre las Mesas Generales y las Mesas Sectoriales de negociación en parecidos términos a lo establecido en la LORAP³⁵. No obstante, pese al tenor literal del art. 34.4 del EBEP, la constitución de las Mesas Sectoriales no depende siempre de la voluntad de las Mesas Generales pues, conforme a lo dispuesto en el propio EBEP y en la normativa legal específica de algunos colectivos de la Administración Pública, se producen algunas excepciones notables como ocurre, por ejemplo, con la Mesa Sectorial del personal de Correos, Telégrafos y Caja Postal de Ahorros³⁶, la Mesa Sectorial del personal al servicio de las Instituciones Sanitarias Públicas³⁷ o la Mesa Sectorial del personal de la Administración de Justicia³⁸. La constitución de Mesas Sectoriales para estos colec-

³⁴ En el mismo sentido, Roqueta Buj, R.: El derecho de negociación colectiva en el Estatuto Básico del Empleado Público, ob. cit., pág. 190.

³⁵ Con detalle sobre la regulación en la LORAP puede verse a Roqueta Buj, R.: La negociación colectiva en la Función Pública..., ob. cit., págs. 170 y ss; Gómez Caballero, P.: Los derechos colectivos de los funcionarios, CES, Madrid, 1994, pág. 290; Bengoetxea Alkorta, A.: "La estructura de la negociación colectiva funcionarial en las Administraciones Públicas de la Comunidad Autónoma Vasca", AA.VV. La negociación de las condiciones de trabajo de los empleados públicos al servicio de las Administraciones Públicas vascas, Coord. Landa Zapirain, Ed. Dykinson, Madrid, 2003, pág. 81.

³⁶ El art. 5 EBEP señala que el personal de la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos, Sociedad Anónima, se regirá por sus normas específicas y supletoriamente por el EBEP. Al respecto, la Ley 14/2000, de 29 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social por la que se ordenó constituir la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos, SA y el art. 60 del Estatuto de dicho personal aprobado por el RD 370/2004, de 5 de marzo, establecen la constitución preceptiva de una Mesa Sectorial para negociar todas las condiciones de trabajo de este personal, aplicándose supletoriamente la normativa que se acuerde en dicha Mesa Sectorial cuando se deje alguna materia sin tratar.

³⁷ Véase el art. 79.2 de la Ley 55/2003 por la que se aprueba el Estatuto Marco del Personal Sanitario y el art. 2.3 del EBEP que mantiene la concesión de un régimen estatutario particular.

³⁸ Véase la modificación operada en la Ley Orgánica del Poder Judicial mediante la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre.

tivos de personal funcionario no depende, por tanto, de la voluntad de la Mesa General, la cual tampoco tiene asegurada la subordinación de la misma.

Por el contrario, el principio de competencia marca las relaciones entre las nuevas mesas creadas por el EBEP (Mesa general de negociación de las Administraciones Públicas –art. 36.1 EBEP– y mesas de negociación conjunta o comunes al personal funcionario, estatutario y laboral de las AAPP –art. 36.3. EBEP–), así como de las Mesas Generales de negociación de cada Administración territorial (art. 34.3 EBEP) en tanto tienen delimitadas por ley las materias a tratar en cada una de ellas.

Así, el EBEP, con el objeto de coordinar la actividad negocial de los tres estratos o niveles territoriales del país, ha creado la Mesa General de negociación de las Administraciones Públicas donde se tratarán las materias señaladas en el art. 37 “que resulten susceptibles de regulación estatal con carácter de norma básica”³⁹. La reserva legal de lo básico impide ver en esta mesa una auténtica negociación colectiva ya que el legislador estatal puede establecer libremente lo que es o no básico pese a lo que previamente se haya acordado en esta Mesa⁴⁰ ya que ello no es vinculante para quien ostenta la competencia sobre la materia: las Cortes Generales. No obstante, si la ley recoge los acuerdos alcanzados en dicha Mesa sobre lo básico, está claro que ello condicionará la actividad normativa del Estado y las CCAA y, por consiguiente, la actividad negocial de las mesas constituidas en las mismas. En tal caso la rela-

³⁹ Según el art. 37.1 EBEP “serán objeto de negociación, en su ámbito respectivo y en relación con las competencias de cada Administración Pública y con el alcance que legalmente proceda en cada caso, las materias siguientes: a) la aplicación del incremento de las retribuciones del personal al servicio de las Administraciones Públicas que se establezca en la Ley de Presupuestos Generales del Estado y de las Comunidades Autónomas; b) la determinación y aplicación de las retribuciones complementarias de los funcionarios; c) las normas que fijen los criterios generales en materia de acceso, carrera, provisión, sistemas de clasificación de puestos de trabajo, y planes e instrumentos de planificación de recursos humanos; d) las normas que fijen los criterios y mecanismos generales en materia de evaluación del desempeño; e) los planes de Previsión Social Complementaria; f) los criterios generales de los planes y fondos para la formación y la promoción interna; g) los criterios generales para la determinación de prestaciones sociales y pensiones de clases pasivas; h) las propuestas sobre derechos sindicales y de participación; i) los criterios generales de acción social; j) las que así se establezcan en la normativa de prevención de riesgos laborales; k) las que afecten a las condiciones de trabajo y alas retribuciones de los funcionarios cuya regulación exija norma con rango de Ley; l) los criterios generales sobre ofertas de empleo público; m) las referidas a calendario laboral, horarios, jornadas, vacaciones, permisos, movilidad funcional y geográfica, así como los criterios generales sobre la planificación estratégica de los recursos humanos, en aquellos aspectos que afecten a condiciones de trabajo de los empleados públicos”.

⁴⁰ Sobre ello Roqueta Buj, R.: El derecho de negociación colectiva en el Estatuto Básico..., ob. cit., pág. 183 que califica como pseudonegociación lo referente al tratamiento de lo básico en estas mesas.

ción que se produce entre esta Mesa y las que se constituyen en virtud del art. 34 es evidente⁴¹ pues lo decidido en ella servirá de fundamento a las otras mesas para abordar determinadas materias. Las Mesas Generales y Sectoriales se encontrarán, así, condicionadas por lo negociado en la Mesa General de Negociación de las Administraciones Públicas. Pero, en cualquier caso, el art. 36.2 EBEP señala que la determinación de lo básico en esta Mesa se producirá “sin perjuicio de los acuerdos a que puedan llegar las Comunidades Autónomas en su correspondiente ámbito territorial en virtud de sus competencias exclusivas y compartidas en materia de Función Pública”, lo que significa que las CCAA podrán, en el caso de falta de acuerdo, ejercer las competencias que les puedan corresponder sobre las materias contenidas en el art. 37 EBEP y, en caso de acuerdo, ejercer sus facultades legislativas en el marco de la ley que recepcione el acuerdo.

Ha de advertirse, por otro lado, que el ámbito subjetivo de esta Mesa General Unitaria es muy amplio pues afecta no sólo al personal funcionario o estatutario sino, también, al personal laboral al servicio de las AA.PP por lo que, para este personal, ha de tenerse en cuenta lo señalado supra respecto a que no cabe establecer ningún tipo de “bases” estatales en cuyo marco puedan ejercer su facultades legislativas, reglamentarias y de ejecución las CCAA. En otros términos, en estas Mesas se negocian temas que afectan al personal laboral –v. gr. “será específicamente objeto de negociación en el ámbito de la Mesa General de Negociación de las Administraciones Públicas el incremento global de las retribuciones del personal al servicio de las AAPP que corresponda incluir en el Proyecto de Ley de PGE de cada año”: art. 36.2 EBEP– y cuya competencia, en principio, corresponde en exclusiva al legislador estatal en virtud de sus competencias presupuestarias o sobre el control general del gasto público⁴². Pero ello no es óbice, como ya señalamos supra, a que la relación que se establezca entre esta Mesa y las Generales sea equivalente a la analizada respecto del personal funcionario ya que las materias a negociar pueden considerarse como normas no estrictamente laborales, es decir, accesorias a la relación laboral por lo que, en tal caso, funcionaría de manera semejante al sistema de bases antevisto en una materia que responde a necesidades organizativas de la Administración Pública.

Debe señalarse, por último, que la Mesa General de Negociación de las Administraciones Públicas absorbe competencias que antes correspondían a las Mesas Generales o Sectoriales de la Administración General del Estado tales

⁴¹ Como relación indirecta lo califica Roqueta Buj, R.: El derecho de negociación colectiva en el Estatuto Básico..., ob. cit., pág. 184.

⁴² Véase la STC 148/2006, de 9 de mayo.

como, por ejemplo, la negociación de las bases del régimen estatutario general y sectorial⁴³, o el establecimiento de límites al incremento presupuestario del personal de todas las AAPP. Las Mesas Generales y Sectoriales de la Administración General del Estado se limitan ahora a negociar condiciones de trabajo concretas de sus funcionarios públicos mientras que las Mesas generales y sectoriales de negociación de las CCAA son competentes, por su parte, para negociar las condiciones de trabajo de su respectivo personal pero respetando, por un lado, el reparto de poderes normativos entre los órganos legislativos y ejecutivos de la Comunidad Autónoma y, en su caso, las bases estatales⁴⁴. A su vez, las mesas generales y sectoriales de negociación de las Entidades Locales se encuentran condicionadas tanto por la Mesa General de negociación de las Administraciones Públicas como por la Mesa General de Comunidad Autónoma en tanto su competencia en materia de personal es claramente residual.

Por su parte, la Mesa General conjunta del personal funcionario y laboral, de constitución obligatoria en todas las Administraciones Públicas territoriales, también responde al principio de competencia pues se encarga únicamente de tratar “todas aquellas materias y condiciones de trabajo comunes al personal funcionario, estatutario y laboral de cada Administración Pública”. Las condiciones de trabajo comunes se refieren, obviamente, no sólo a aquellas materias que reciban un tratamiento unitario sino, también, una regulación paralela en el EBEP o en cualquier otra norma administrativa⁴⁵.

3. LA DETERMINACIÓN DE LA ESTRUCTURA NEGOCIAL DEL PERSONAL FUNCIONARIO

Andalucía, conforme al EBEP, dispone de una Mesa General de negociación en el ámbito de su Comunidad Autónoma y cuenta, además, con una serie de Mesas Sectoriales que pueden ser de constitución voluntaria por decisión de la Mesa General conforme al EBEP, o bien obligatoria, según las competencias transferidas a nuestra Comunidad Autónoma y lo dispuesto en determinadas leyes especiales.

⁴³ Por ejemplo, las bases del personal funcionario docente de los centros públicos no universitarios se establecen en las Disposiciones Adicionales 6ª a 13ª de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación. Estas bases se podrán tratar ahora en la Mesa General Unitaria pero no en las Mesas Generales o Sectoriales de negociación como ocurría con la LORAP.

⁴⁴ Al respecto véase Roqueta BuJ, R.: El derecho de negociación colectiva en el Estatuto Básico..., ob. cit., págs. 133-134.

⁴⁵ En el mismo sentido Roqueta Buj, R.: El derecho de negociación colectiva en el Estatuto Básico..., ob. cit., pág. 135. Sobre estas mesas de negociación conjunta puede verse MARÍN ALONSO, I.: “La negociación colectiva conjunta en el Estatuto Básico del Empleado Público”, REDT, 2009, en prensa.

3.1. La determinación legal

La Mesa General de negociación en la Comunidad Autónoma andaluza es competente para abordar las materias relacionadas con condiciones de trabajo comunes a los funcionarios de la Junta de Andalucía, salvo en dos supuestos: 1) que sean susceptibles de regulación estatal con carácter de norma básica en cuyo caso deberán ser tratadas en la Mesa General Unitaria del art. 36.1 EBEP, y 2) las que estén relacionadas con condiciones de trabajo comunes al personal funcionario, estatutario y laboral de la Junta de Andalucía en cuyo caso se tratarán, obligatoriamente, en la Mesa General Conjunta de la Comunidad Andaluza (art. 36.3 EBEP).

Es obvio que la Mesa General de negociación autonómica ha sufrido, en paralelo a la Administración General del Estado, una merma considerable de sus competencias normativas aunque, a cambio, también ha obtenido un mayor poder sobre las Mesas Sectoriales en orden a su constitución y dependencia, flexibilizando en gran medida la estructura negociadora de la Administración Pública autonómica.

Por su parte, los criterios señalados en el EBEP para la constitución de Mesas Sectoriales son válidos en cualquier ámbito territorial, por lo que la estructura negociadora en las Comunidades Autónomas puede ser muy diferente entre ellas y, por supuesto, diversa de la estatal. En tal sentido, el EBEP delimita los criterios a seguir por la Mesa General para la constitución voluntaria de Mesas Sectoriales, los cuales atienden, por un lado, a las condiciones específicas de trabajo de las organizaciones administrativas afectadas⁴⁶ y, por otro lado, a las peculiaridades de sectores concretos de funcionarios y a su número.

La supremacía de la Mesa General autonómica sobre las Mesas Sectoriales de creación voluntaria es también clara en cuanto la competencia de éstas se extiende a los temas comunes a los funcionarios de un concreto sector “que no hayan sido objeto de decisión por parte de la mesa general respectiva o a los que ésta explícitamente les reenvíe o delegue” (art. 34. 4 y 5 EBEP). La competencia de la Mesa Sectorial se perpetúa, por tanto, como residual respecto de la Mesa General, limitándose a adecuar las peculiaridades de determinados colectivos al régimen general que, obviamente, también le será de aplicación⁴⁷.

⁴⁶ Esta novedad del EBEP permite que tanto los Organismos autónomos como cualquier otro ente administrativo dispongan de una Mesa Sectorial cuando, a juicio de la Mesa general, presenten alguna singularidad o especificidad de las condiciones de trabajo de sus funcionarios. También es novedoso que en la composición de tales Mesas Sectoriales se da cabida a un mayor espectro de sindicatos que podrían alterar la homogeneidad de condiciones de trabajo.

⁴⁷ Al respecto, Cruz Villalón, J.: “La estructura de la negociación colectiva...”, ob. cit., pág. 54 señala que “el hecho de que se conforme una determinada mesa sectorial no hace inaplicable a ese grupo de funcionarios lo negociado y pactado en la mesa general en la que se integran, pues lo que hace la mesa sectorial es añadir compromisos al caso concreto a los ya derivados de los acuerdos y pactos colectivos alcanzados en la mesa general”.

No obstante, la situación anterior es diferente cuando la que aparece en escena es una Mesa Sectorial impuesta por una ley especial de aplicación a un concreto colectivo funcional. En este caso, la constitución de la Mesa Sectorial es heterónoma, no dependiendo, por tanto, de la voluntad de la Mesa general correspondiente. Las Mesas Sectoriales así constituidas disfrutaban de gran autonomía e independencia respecto de la Mesa General de cuya Administración se integra, debiendo acudir tanto a la ley especial como al EBEP para determinar las relaciones entre ambas mesas. En definitiva, la fijación heterónoma de Mesas Sectoriales, que antes sólo afectaba a la Administración del Estado, se reproduce también ahora en las Administraciones Autonómicas debido a la finalización del proceso de transferencia de competencias a las Comunidades Autónomas y a la fragmentación del estatuto funcional.

En concreto, la constitución heterónoma de Mesas Sectoriales puede abarcar en la Comunidad Autónoma Andaluza a algunos colectivos muy numerosos como el personal al servicio de la Administración de Justicia o el personal al servicio de las Instituciones Sanitarias Públicas. Junto al análisis de estas Mesas Sectoriales de constitución obligatoria haremos una pequeña referencia a las Mesas Sectoriales voluntarias de otro personal de la Administración Pública andaluza en cuya sede se han producido, hasta el momento, acuerdos sobre condiciones de trabajo⁴⁸.

a) Mesa Sectorial del personal al servicio de Instituciones Sanitarias Públicas de Andalucía.

El art. 2.3 del EBEP establece que "...el personal estatutario de los Servicios de Salud se regirán por la legislación específica dictada por el Estado y por las Comunidades Autónomas en el ámbito de sus respectivas competencias...". El EBEP mantiene, pues, el régimen estatutario especial de este personal regulado en la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, por el que se aprueba el Estatuto Marco del personal al servicio de las Instituciones Sanitarias Públicas.

Este Estatuto Marco particular prevé, con carácter de norma básica⁴⁹, la constitución de una Mesa Sectorial "en el ámbito de cada servicio de salud" (art. 79.2). Al tener carácter básico, tal precepto se aplica a todas las Comuni-

⁴⁸ Por el contrario, considera que también este personal debe disfrutar de Mesas Sectoriales de constitución obligatoria Roqueta Buj, R.: El derecho de negociación colectiva en el Estatuto Básico..., ob. cit., pág. 175.

⁴⁹ Véase la Disposición Final Primera del Estatuto Marco sobre habilitación competencial que señala que "1. las disposiciones de esta ley se dictan al amparo del artículo 149.1.18ª de la Constitución, por lo que las mismas constituyen bases del régimen estatutario del personal incluido en su ámbito de aplicación".

dades Autónomas, siendo el objeto de las Mesas Sectoriales negociar en ella las materias previstas en el art. 80.2 que pertenezcan al ámbito competencial de la correspondiente Comunidad Autónoma.

En consecuencia, debido a la transferencia de competencias en materia de Salud a la Comunidad Autónoma Andaluza, el personal funcionario y estatutario de las Instituciones Sanitarias Públicas de Andalucía debe estar representado por una Mesa Sectorial propia, estando excluido, obviamente, de la base representada por la Mesa Sectorial del personal de las Instituciones Sanitarias públicas dependiente del INSALUD en la Administración General del Estado. Dicha exclusión es, en comparación con la LORAP, absoluta pues la Mesa Sectorial de este personal en la Administración del Estado no es siquiera competente para negociar las bases del personal estatutario en tanto el EBEP ha atribuido esta competencia a la Mesa General Unitaria⁵⁰, la cual mantiene una relación indirecta y de supremacía sobre aquélla.

En definitiva, la Mesa Sectorial del personal funcionario y estatutario de las Instituciones Sanitarias Públicas dependiente de la Comunidad Autónoma Andaluza se constituye con carácter obligatorio y no dependiente de la Mesa General.

Desde una perspectiva práctica puede señalarse que, hasta el momento, la actividad de la Mesa Sectorial de este personal en Andalucía ha sido prolífica pues ha negociado numerosos acuerdos de gran interés como, por ejemplo, el Acuerdo sobre Política de Personal de 20 de noviembre de 2002 para el período 2003-2005⁵¹, el Acuerdo de 27 de diciembre de 1999⁵² en materia de jornada, el Acuerdo de 30 de diciembre de 2003 sobre permisos, licencias y vacaciones⁵³ o el pacto de 12 de septiembre de 2002 sobre unidades electorales y crédito horario⁵⁴.

b) Mesa Sectorial del personal al servicio de la Administración de Justicia.

El EBEP señala en su art. 4.c) que las disposiciones del mismo sólo serán aplicables al personal al servicio de la Administración de Justicia cuando así lo

⁵⁰ Véase la STSJ de La Rioja de 3 de marzo de 1995 –AS 1995/870– que entendía que la negociación de bases para el personal estatutario en la Mesa Sectorial de la Administración del Estado era aplicable a todas las Comunidades Autónomas.

⁵¹ Este Acuerdo se refrendó por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía como Acuerdo de 11 de marzo de 2003 (BOJA nº 50 de 14 de marzo de 2003).

⁵² Este Acuerdo del Consejo de Gobierno ratifica el Acuerdo suscrito entre el Servicio Andaluza de Salud y las organizaciones sindicales CEMSATSE, CCOO, UGT y CSI-CSIF sobre adecuación de retribuciones y jornada del personal dependiente del Servicio Andaluz de Salud para el trienio 2000-2002.

⁵³ Ratificado por Acuerdo del Consejo de Gobierno de 20 de julio de 2004 (BOJA nº 152 de 4 de agosto de 2004).

⁵⁴ Este Pacto sustituye al de 17 de noviembre de 1999.

disponga su legislación específica. Al respecto, la Ley Orgánica del Poder Judicial se encarga de regular el derecho de este personal a la negociación colectiva en su art. 496.e), y establece la negociación obligatoria de diversos aspectos relacionados con el régimen jurídico del mismo. La previsión de esta norma sobre las materias a regular convencionalmente provoca que tales aspectos deban canalizarse a través de una Mesa Sectorial obligatoria ya que el propio EBEP ha dado preferencia a la regulación contenida en esta norma especial.

En definitiva, la Mesa Sectorial para el personal de los Cuerpos de Funcionarios al servicio de la Administración de Justicia y de otro personal al que se refiere el Libro VI de la LOPJ, debe obligatoriamente constituirse en las Comunidades Autónomas que tienen competencias asumidas en esta materia⁵⁵. En Andalucía, donde las competencias se han transferido, ha de existir la mencionada Mesa Sectorial. Ahora bien, desde una perspectiva práctica puede acordarse que el papel que ha desempeñado esta Mesa Sectorial de negociación hasta el momento ha sido prácticamente inexistente⁵⁶.

c) Otras Mesas Sectoriales no obligatorias en Andalucía con experiencia negociadora: la Mesa Sectorial del personal docente de centros públicos universitarios y no universitarios.

Situación diversa a la vista para los anteriores colectivos de personal es el referente al personal docente andaluz, universitario o no, y ello pese a que el art. 2.3 del EBEP mantiene un régimen especial para este personal al señalar que el mismo se regirá por la legislación específica dictada por el Estado y por las Comunidades Autónomas en el ámbito de sus respectivas competencias.

Respecto del personal docente no universitario, el apartado 2 de la Disposición Adicional 6ª de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, reitera que “las Comunidades Autónomas ordenarán su función pública docente en el marco de sus competencias” respetando, en todo caso, las normas básicas estatales fijadas en la mencionada ley. Por su parte, el EAA señala en sus arts. 52 y 53 las competencias de la Comunidad Autónoma Andaluza en materia de educación, desarrollándose esta competencia mediante la Ley 17/2007, de 10 de diciembre⁵⁷. En ellas, no obstante, no se hace referencia, ni directa ni indi-

⁵⁵ Particularmente pueden verse los arts. 488.3, 496, 500.4, 501.2, 502.5, 516.b.2º.a) 519 y 522.2 tras la aprobación de la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre.

⁵⁶ Así lo califica Cruz Villalón, J.: “La estructura de la negociación colectiva...”, ob. cit., pág. 66, que entiende que ello puede deberse, por un lado, a la relativamente reciente transferencia de las correspondientes competencias y del personal a la Junta de Andalucía y, de otro lado, al desarrollo de negociaciones en el ámbito estatal al tratarse de Cuerpos de funcionarios públicos de carácter nacional.

⁵⁷ BOJA nº 252 de 26 de diciembre de 2007.

rectamente, a la obligatoriedad de constituir una Mesa Sectorial de negociación colectiva para este personal por lo que, en principio, la constitución de la misma tendrá carácter voluntario conforme a los criterios señalados en el EBEP. No es obligatoria, por tanto, su constitución ya que su existencia depende de la voluntad de la Mesa General de Negociación de la Comunidad Autónoma de Andalucía. Debe tenerse en cuenta, además, que el colectivo referido no se incluye en la base representada, en su caso, por la Mesa Sectorial estatal.

En el plano convencional y hasta el momento presente, la Mesa Sectorial andaluza del personal docente no universitario ha tenido escasa intervención en la determinación de las condiciones de trabajo de este personal, centrándose principalmente en cuestiones puntuales⁵⁸.

Por su parte, respecto del personal docente universitario, hay que tener en cuenta la mayor dispersión de las fuentes reguladoras pues, junto a las competencias –muy mermadas– de las Comunidades Autónomas entra también en juego la autonomía universitaria. En efecto, el art. 56.2 de la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades, modificada por la Ley Orgánica 4/2007, de 12 de abril, señala que “el profesorado universitario funcionario se regirá por la presente Ley y sus disposiciones de desarrollo, por la legislación general de funcionarios que le sea de aplicación y por los Estatutos”. Del texto de la LOU se extrae que ni las Comunidades Autónomas ni las Universidades tienen potestad normativa para determinar condiciones de trabajo del personal docente investigador funcionario (art. 69), limitándose la competencia de aquélla a fijar complementos retributivos vinculados a méritos individuales, docentes, investigadores y de gestión⁵⁹ y en cuyo marco la Ley 15/2003, de 22 de diciembre, Andaluza de Universidades⁶⁰, no aporta novedad alguna respecto de lo dispuesto en la LOU⁶¹.

⁵⁸ Al respecto pueden verse, entre otros, el Acuerdo de 27 de julio de 2004, del Consejo de Gobierno sobre retribuciones del profesorado de niveles de enseñanza no universitaria dependiente de la Consejería de Educación y Ciencia (BOJA de 2 de agosto) o el Acuerdo de 11 de diciembre de 2001, del Consejo de Gobierno, sobre retribuciones del profesorado en los Colegios Públicos rurales que realiza itinerancias (BOJA 15 de diciembre).

⁵⁹ Véase el Acuerdo de 24 de septiembre de 2003 sobre medidas de carácter transitorio y temporal en materia de contratación y retribuciones del profesorado de 24 de septiembre de 2003. Sobre el personal docente contratado puede verse el Acuerdo de 28 de julio de 2004 para la adaptación y estabilización del PDI contratado suscrito por la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa de la junta de Andalucía, las Universidades y las organizaciones sindicales más representativas.

⁶⁰ BOJA nº 251 de 31 de diciembre de 2003.

⁶¹ El art. 33 de la Ley 15/2003, Andaluza de Universidades, señala que “los funcionarios y funcionarias de los cuerpos docentes universitarios y los funcionarios y funcionarias interinos se regirán por la LOU y disposiciones de desarrollo, por la legislación general de funcionarios que les sea de aplicación, así como por los Estatutos de la Universidad respectiva”.

Las Universidades, por su parte, desempeñan un papel algo más dinámico en el tema aunque se conforman con las remisiones que la LOU hace a los Estatutos de cada Universidad en orden a regular determinados aspectos del régimen jurídico de su personal funcionario. Al respecto, algunas Universidades Andaluzas, a través de sus Estatutos, han llevado a cabo prácticas negociadoras sobre condiciones de trabajo aunque, en su mayoría, reproducen la normativa estatal o autonómica⁶².

3.2. La regulación convencional en la Mesa General

Hasta el momento, en el plano convencional, la Mesa General de la Administración Andaluza ha suscrito varios acuerdos⁶³, encontrándose entre los más recientes, el Acuerdo de la Mesa General de negociación de 5 de octubre de 2001, sobre derechos de participación en materia de prevención de riesgos laborales en la Administración de la Junta de Andalucía⁶⁴ o el Acuerdo de 4 de diciembre de 2007 por el que se modifican las retribuciones del personal funcionario al servicio de la Administración General de la Junta de Andalucía para el período 2008-2009⁶⁵.

⁶² Al respecto, más detalladamente, puede consultarse a López Gómez, JM.: “La negociación colectiva en las Universidades Públicas Andaluzas”, AA.VV., La negociación colectiva en la Administración Pública Andaluza, Coord. Cruz Villalón, IAAP, 2003, pág. 442, quien señala que “tampoco las Universidades disponen en este ámbito de competencias normativas aunque existen prácticas negociadoras sobre diversos aspectos relacionados con las condiciones de trabajo. De hecho, los Estatutos de las Universidades andaluzas, aunque entran a regular diversas condiciones de trabajo, generalmente se limitan a reproducir fielmente la normativa estatal o autonómica correspondiente, salvo aspectos como permisos por estudios, año sabático, ordenación de las cargas de trabajo docente, investigación, tutorías... que acometen con mayor discrecionalidad. Es más, apenas reconocen facultades de negociación a los órganos de representación del PDI, en comparación a las que se atribuyen al PAS, así en general los Estatutos se limitan a reconocer a los órganos de representación del PDI facultades de negociación respecto de la RPT y sólo una minoría se refieren a las condiciones de trabajo en general, incluidas las económicas y profesionales”.

⁶³ Los primeros acuerdos de la Mesa General de la Administración Pública andaluza fueron el Acuerdo de 26 de febrero de 1996 sobre condiciones de trabajo en la Administración General de la Junta de Andalucía que se prorrogó por el Acuerdo de 29 de diciembre de 1998 de la Mesa de negociación de la Administración General de la Junta de Andalucía. A partir de estos no se ha producido un Acuerdo global sobre condiciones de trabajo sino que se han producido una serie de acuerdos parciales sobre mejora de la prestación de servicios públicos y condiciones del personal.

⁶⁴ Véase la Resolución de 2 de noviembre de 2001 de la Dirección General de Trabajo y Seguridad Social (BOJA nº 135 de 22 de noviembre de 2001).

⁶⁵ BOJA nº 241 de 10 de diciembre de 2007; este acuerdo amplía el Acuerdo de 2 de diciembre de 2005, siendo su precedente el Acuerdo de 12 de noviembre de 2002 publicado en el BOJA nº 144 de 7 de diciembre de 2002 y anexo en el BOJA nº 28 de 11 de febrero de 2003.

De particular interés para nosotros debido a su intervención en la delimitación de la estructura negociadora en la Comunidad Autónoma Andaluza es el Acuerdo de 18 de noviembre de 2003, del Consejo de Gobierno por el que se aprueba el Acuerdo de 24 de octubre de 2003 de la Mesa «Sectorial» de negociación de la Administración General sobre mejoras en las condiciones de trabajo y en la prestación de los servicios públicos en la Administración General de la Junta de Andalucía⁶⁶. Este Acuerdo es negociado, pese a la denominación del mismo, en la Mesa General de la Administración Pública Andaluza, siendo la mención a la Mesa Sectorial errónea⁶⁷. La cláusula 13 de este Acuerdo, titulado «Estructura y articulación de la negociación colectiva» también adolece del mismo equívoco pues señala que la negociación colectiva se desarrollará en un doble ámbito: el general y el desconcentrado, reservando el primero a la negociación que “se desarrollará en la propia Mesa «Sectorial»”. En esta Mesa se tratarán, sin embargo, las condiciones de trabajo que afecten a todo el personal funcionario de la Administración General de la Junta de Andalucía incluido en el ámbito de aplicación del presente acuerdo...”⁶⁸ por lo que, en aplicación del EBEP se trata en realidad de la Mesa General de Negociación de nuestra Comunidad Autónoma que es, además, de constitución obligatoria. Señala, además, que “en el ámbito de la Mesa Sectorial se podrá negociar el marco o los criterios a los que deberán ajustarse los Planes de Empleo, sin perjuicio del análisis posterior de aquellos planes o instrumentos similares negociados en su ámbito específico de aplicación. En la propia Mesa Sectorial se determinarán los ámbitos desconcentrados de negociación así como las materias que habrán de ser objeto de la misma, de conformidad con lo señalado en el presente Acuerdo y en la legislación vigente en la materia”. Se añade, por último, que en el ámbito de la mal llamada Mesa Sectorial se procederá “al estudio, negociación y actualización, en su caso, de la estructura, ordenación y procedimientos de negociación en el ámbito del presente Acuerdo”.

Por su parte, “en los ámbitos desconcentrados de negociación, en ningún caso, podrán modificarse los criterios y acuerdos adoptados en el ámbito general, ni adoptarse acuerdos sobre temas distintos de los expresamente remitidos por la Mesa Sectorial”. Añade que “para la validez y eficacia de los acuerdos y pactos que se negocien en el ámbito desconcentrado será requisito necesario la previa ratificación de los mismos en el seno de la Mesa Sectorial de negociación.”

⁶⁶ BOJA nº 225, de 21 de noviembre de 2003.

⁶⁷ En el mismo sentido, Cruz Villalón, J.: “La estructura de la negociación colectiva...”, ob. cit., pág. 63.

⁶⁸ El ámbito de aplicación abarca “al personal funcionario e interino vinculado a la Administración general de la Junta de Andalucía y a los Organismos Autónomos dependientes de ella, incluidos en el ámbito de competencia de la Mesa Sectorial de negociación de la Administración General”.

La confusión en el texto del acuerdo es palpable aunque ello no es razón para invalidarlo ya que claramente se deduce del mismo que en el ámbito de la Comunidad Autónoma Andaluza existe una Mesa General de negociación conforme a la norma básica estatal⁶⁹. El que las partes del acuerdo la denominen Mesa Sectorial de negociación de la Administración General de la Junta de Andalucía en vez de Mesa General puede ser debido, quizá, al intento de evitar la cacofonía. A partir de ahí, y según reza en el Acuerdo, en nuestra Comunidad Autónoma se producen negociaciones en ámbitos desconcentrados tanto por voluntad de la anterior mesa –que también decidirá las materias a tratar– como por disposición de la legislación vigente. La negociación en esta sede se encuentra, sin embargo, muy fiscalizada por el ámbito general ya que para la validez y eficacia de los acuerdos y pactos que se negocien en el ámbito desconcentrado es requisito necesario la previa ratificación de los mismos en el seno de la Mesa General-Sectorial de negociación. La impresión que transmite este Acuerdo es, en definitiva, que respeta al máximo el esquema establecido actualmente en el EBEP sobre la estructura de la negociación colectiva.

De interés resulta mencionar, por último, que en el ámbito estatal se ha negociado recientemente el Acuerdo Administración-Sindicatos para la ordenación de la negociación colectiva en la Administración General del Estado, aprobado mediante Resolución de 26 de mayo de 2008, de la Secretaría de Estado para la Administración Pública⁷⁰. En este Acuerdo se descentraliza y flexibiliza el rígido sistema negociador público, previendo la creación, por un lado, de Mesas Delegadas dependientes de la Mesa General de Negociación de la AGE en diversos ámbitos y, por otro lado, de numerosas Comisiones Técnicas⁷¹. Lo relevante es que los Acuerdos predecesores a éste se aplicaron

⁶⁹ Téngase en cuenta que el acuerdo hace referencia a que esta Mesa desarrollará su actividad “de conformidad con lo regulado en el Capítulo III de la Ley 9/1987, de 12 de junio, redactado por Ley 7/1990, de 19 de julio”, que ahora debe entenderse hecha al Capítulo IV del Título III del EBEP.

⁷⁰ BOE nº 137, de 6 de junio de 2008.

⁷¹ El Acuerdo prevé la existencia de siete Comisiones Técnicas dependientes de la Mesa General de Negociación de la AGE: Comisión Técnica de Prevención de Riesgos Laborales, de Formación, de Acción Social, de Igualdad de oportunidades y trato de mujeres y hombres, del personal laboral en el Exterior, de Temporalidad y Empleo y sobre Responsabilidad Social de la AGE. Podrán crearse, además, otras Comisiones Técnicas con carácter permanente o temporal en función de la singularidad, personal afectado o especialidad de la materia. A su vez, la negociación colectiva se estructura en Mesas Generales Territoriales establecidas rígidamente por el EBEP y en Mesas Delegadas de las anteriores, más adaptadas a las necesidades particulares de cada Administración Pública; así, el Acuerdo prevé la constitución de Mesas Delegadas dependientes de las Mesas Generales en el ámbito departamental (incluyendo al personal de los servicios territoriales) o no departamentales cuando atiendan a un específico ámbito que por su singularidad, personal afectado o especialidad de la materia, así lo aconseje (se constituye en todo caso en Instituciones Penitenciarias y la Dirección General de Tráfico). Las Mesas Delegadas también

también a numerosas Comunidades Autónomas⁷² –y Corporaciones Locales a través de la adhesión de la FEMP– ya que adoptaron sin reservas el contenido del acuerdo estatal en un Acuerdo autonómico, aunque, hasta el momento, y salvo error u omisión, no ha sucedido lo mismo con el actual⁷³.

4. LA DETERMINACIÓN DE LA ESTRUCTURA NEGOCIAL DEL PERSONAL LABORAL

Desde los inicios de la presencia de personal laboral en la Administración Pública se constató, al menos desde un punto de vista formal, que la negociación colectiva del mismo se regía por lo dispuesto en el Título III Estatuto de los Trabajadores. Este punto de partida se sustentó no en la existencia de una norma laboral que expresamente así lo señalara, sino en que el art. 7 de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado –vigente hasta el EBEP– reenviara al Derecho Laboral el régimen jurídico del personal sometido a la Administración Pública bajo este carácter⁷⁴. Por su parte, el EBEP, ha mantenido esta regla pues tras enunciar en su art. 15 que los empleados públicos, en sentido unívoco, tienen el derecho a la negociación colectiva y a la participación en la determinación de las condiciones de trabajo, el art. 32 especifica que “la negociación colectiva, representación y participación de los empleados públicos con contrato laboral se regirá por la legislación laboral, sin perjuicio de los preceptos de este Capítulo que expresamente les son de aplicación”. Es decir, que salvo en el supuesto de constitución de las nuevas mesas de negociación –la unitaria y las conjuntas del art. 36 EBEP – y en el art. 38.8 que hace referencia al distinto carácter y efecto de lo negociado en ellas según se aplique lo acordado al personal funcionario o laboral, la legislación aplicable continuará siendo la laboral y con ella la regla general antevista.

se constituirán en el ámbito de los organismos y entidades públicas donde se podrá negociar no sólo las mismas materias que en la Mesa General sino, también, las que resulten específicas de cada ámbito concreto.

⁷² Un comentario al Acuerdo andaluz puede verse en Del Rey Guanter, S.: “La ordenación de la negociación colectiva en el Acuerdo para Modernizar la Administración Pública de la Junta de Andalucía y Mejorar las condiciones de trabajo”, *Temas Laborales* n° 28, 1993.

⁷³ Sobre este Acuerdo puede verse Marín Alonso, I.: “La negociación colectiva conjunta de los empleados públicos en el EBEP”, REDT, en prensa.

⁷⁴ Con carácter previo, la Ley de Convenios de 1958 excluyó a la Administración Pública de su ámbito de aplicación al entender que ésta no podía vincularse con su personal mediante convenios colectivos al no estar representada en la Organización Sindical y que, además, no podía celebrar convenios de empresa en tanto este tipo de convenio se celebraba en el seno de los jurados de empresa que no estaban constituidos en la Administración Pública –salvo en las empresas públicas–. Al respecto puede consultarse a Fernández González, V.: “Sobre la aplicación de los convenios colectivos sindicales del personal dependiente de la Administración Pública”, RPS n° 71, 1966, págs. 58 y ss.

No obstante, desde una perspectiva práctica, la anterior regla general siempre se ha modulado en atención a las especialidades del empleador público. Así, respecto de la estructura de la negociación colectiva, el art. 83.1 del Estatuto de los Trabajadores establece que las partes son libres para determinar el ámbito de aplicación del convenio colectivo, si bien cuando una de esas partes es la Administración Pública, ésta no disfruta de la misma libertad que los sujetos privados en tanto debe ceñirse a su propia organización administrativa marcada por leyes del mismo carácter que hacen harto difícil su adaptación a los ámbitos tradicionales en que se ha basado el ET, es decir, el ámbito de empresa y de sector⁷⁵. De hecho, las reglas de legitimación establecidas en el art. 87 ET también condicionan indirectamente la estructura de la negociación colectiva laboral en la Administración Pública pues al no tener la Administración Pública la consideración de asociación empresarial no puede, en principio, celebrar convenios colectivos de ámbito supraempresarial⁷⁶.

Se señala además por la doctrina laboralista que, a diferencia de lo que ocurre en el sector privado, también es discutible que partes externas a la propia Administración Pública puedan condicionar la estructura y lo negociable en el nivel escogido a través de otros procesos negociales (v. gr. acuerdos interprofesionales generales o para sectores específicos) pues, en tal caso, al no estar la Administración Pública incorporada a las asociaciones empresariales, faltaría la necesaria legitimidad para representar al personal laboral de las mismas⁷⁷.

Descendiendo al plano convencional en Andalucía, ha de señalarse que la negociación colectiva del personal laboral en esta Administración Pública se encuentra fuertemente centralizada pues existe un convenio general y único para todo el personal al servicio de la Junta de Andalucía. En efecto, el VI Convenio colectivo para el personal laboral de la Junta de Andalucía⁷⁸ mantiene una

⁷⁵ Al respecto pueden verse algunos vaivenes en los pronunciamientos del Tribunal Supremo. Sobre la consideración como negociación de empresa pueden verse las Sentencias de 4 de octubre de 1988 –RJ 1988/7525–, de 15 de febrero de 1993 –RJ 1993/1164– o de 7 de julio de 1997 –RJ 1997/6251–; en contra, y a favor de su consideración como sectorial pueden verse las SSTs de 4 de febrero de 1998 –RJ 1998/1438–, de 14 de junio de 1999 –RJ 1999/5216–. Un estudio sobre la evolución de la doctrina jurisprudencial puede consultarse en Torrents Margalef, J.: “Las singularidades de la negociación colectiva del personal laboral en las Administraciones Públicas”, AA.VV., Manual Jurídico de negociación colectiva, Dir. Valdés dal Ré, La Ley, 2008, pág. 1257. También, Tarabini-Castellani Aznar, M.: “La negociación colectiva del personal laboral de las Administraciones Públicas”, AA.VV., El régimen jurídico de la negociación colectiva en España, Coord. Pérez de los Cobos y Goerlich, Tirant lo Blanch, Valencia, 2006, pág. 701.

⁷⁶ No obstante, cuando en la práctica negociadora se supera el ámbito de una concreta Administración Pública se entiende por algún pronunciamiento judicial que se trata de la negociación de una pluralidad de empresas y no de una negociación de sector. Véase la STS de 21 de octubre de 1997, Ar. 8083 en el marco de una negociación colectiva aplicable a varias Universidades Públicas.

⁷⁷ Cruz Villalón, J.: “La estructura de la negociación colectiva en la Administración andaluza”, ob. cit., págs. 56-58.

⁷⁸ Resolución de 22 de noviembre de 2002 (BOJA de 28 de noviembre de 2002). Este convenio ha sufrido algunas modificaciones como la introducida por la Resolución de 5 de

voluntad omnicomprendiva y uniformadora de condiciones de trabajo para todo el personal de esta Administración Pública⁷⁹, evitando además una negociación en cascada hacia niveles inferiores⁸⁰. No obstante, esta regla general también ha sido excepcionada en numerosos e importantes supuestos, bien a través de la exclusión de determinado personal en el ámbito de aplicación del acuerdo⁸¹ o a través de la privatización de determinados servicios⁸².

diciembre de 2003 de la Dirección General de Trabajo y Seguridad Social por la que se ordena la inscripción, depósito y publicación del acuerdo de modificación del artículo 35 del VI Convenio colectivo para el personal laboral al servicio de la Administración de la Junta de Andalucía (BOJA nº 241 de 16 de diciembre de 2003) y su corrección de errores publicada en el BOJA nº 101 de 25 de mayo de 2004; la Resolución de 25 de mayo de 2005 de la Dirección General de Trabajo y Seguridad Social (BOJA nº 110 de 8 de junio de 2005) que introduce modificaciones en el sistema de clasificación profesional; la Resolución de 5 de septiembre de 2007, de la Dirección General de Trabajo y Seguridad Social por la que se ordena la inscripción, depósito y publicación del Acuerdo de 13 de junio de 2007, de la Comisión del VI Convenio Colectivo del personal laboral de la Administración de la Junta de Andalucía, de modificación del art. 29 del VI Convenio (BOJA nº 185 de 19 de septiembre de 2007); y, asimismo, mediante la misma Resolución se acuerda modificar el Acuerdo de 5 de abril de 2005 por el que se introducen diversas modificaciones el sistema de clasificación profesional (BOJA nº 185 de 19 de septiembre de 2007).

⁷⁹ El art. 2 del VI Convenio Colectivo del personal al servicio de la Junta de Andalucía señala 2 que “las normas contenidas en el presente Convenio Colectivo regulan las condiciones de trabajo de todo el personal que, con relación jurídico laboral, preste sus servicios y perciba sus retribuciones con cargo a las dotaciones presupuestarias aprobadas para el personal laboral en el Estado de Gastos del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía...”; conforme al art. 1 su ámbito funcional se extiende “a todo el de la actividad propia de la Administración de la Junta de Andalucía, realizada en todos sus centros y dependencias, Organismos Autónomos y servicios de ella dependientes”.

⁸⁰ Al respecto, Cruz Villalón, J.: “La estructura de la negociación colectiva en la Administración andaluza”, *ob. cit.*, pág. 69.

⁸¹ El art. 3 del VI Acuerdo Colectivo del personal laboral de la Junta de Andalucía excluye: a) al personal laboral que presta servicios en las Instituciones Sanitarias dependientes del Servicio Andaluz de Salud; b) al personal con contrato laboral que preste sus servicios en empresas públicas, sea cuál sea la participación de la Junta de Andalucía en las mismas; c) a los profesionales con contratos de trabajo específicos que no tengan el carácter de contratado laboral; d) al personal que preste sus servicios en empresas públicas o privadas cuando las mismas tengan suscrito contrato de obras o servicios con la Junta de Andalucía u Organismos Autónomos de ella dependientes, de acuerdo con la legislación estatal vigente en materia de contratos administrativos de las Administraciones Públicas, incluso en el caso de que las actividades de dicho personal se desarrollen en los locales de las unidades administrativas de la Junta de Andalucía; e) al personal temporero eventual para labores agrícolas, ganaderas, forestales o pesqueras que verá regulada su relación laboral por los convenios colectivos de aplicación en cada caso y la legislación laboral común, y que se acogerá a los Regímenes Especiales de la Seguridad Social que correspondan en cada caso; f) al personal becario, de colaboración social y cualquier otro personal sometido a fórmulas de prestación de servicios no estrictamente laboral.

⁸² Entre otros, conforman una unidad negocial autónoma, no centralizada aunque dependiente de la Consejería, los siguientes entes: la Empresa Pública del Suelo, la Empresa Pública para el desarrollo Agrario y Pesquero de Andalucía, la Escuela Andaluza de Salud o la Empresa Pública de deporte andaluz.