



Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo
Contencioso-Administrativo. Sección Segunda
Plaza San Francisco Nº 15
Santa Cruz de Tenerife
Teléfono: 922 47 93 99
Fax.: 922 479 423

Procedimiento: Recurso de apelación
Nº Procedimiento: 0000027/2015

NIG: 3803845320140000722
Materia: Otros actos de la Admon
Resolución: Sentencia 000049/2015

Procedimiento origen: Proc. origen: Derechos fundamentales Nº proc. origen: 0000176/2014-00

Órgano origen: Juzgado de lo Contencioso-Administrativo Nº 3 de Santa Cruz de Tenerife

<u>Intervención:</u>	<u>Interviniente:</u>	<u>Procurador:</u>
Fiscal	MINISTERIO FISCAL	
Codemandado	UNION GENERAL DE TRABAJADORES DE CANARIAS (UGT- CANARIAS)	
Codemandado	CENTRAL SINDICAL INDEPENDIENTE Y DE FUNCIONARIOS	
Codemandado	SINDICATO STAP CANARIAS	
Apelado	AYUNTAMIENTO DE LA LAGUNA	
Apelante	EUSEBIO GUTIERREZ LEDESMA	JAIME MODESTO COMAS DIAZ
Apelante	SEBASTIAN AFONSO ACOSTA	JAIME MODESTO COMAS DIAZ
Apelante	FIDENCIO CASANOVA ALVAREZ	JAIME MODESTO COMAS DIAZ

SENTENCIA

Ilmos. Sres.:
PRESIDENTE
D. Juan Ignacio Moreno-Luque Casariego
MAGISTRADOS
D. Helmuth Moya Meyer
D. Jaime Guilarte Martín-Calero

=====

En Santa Cruz de Tenerife a 23 de marzo de 2015.

Visto por la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Santa Cruz de Tenerife, Sección Segunda, integrada por los Sres. Magistrados antes reseñados, el presente recurso de apelación interpuesto por el Sindicato ASIPAL (Asociación Sindical Independiente de Policías de las Administraciones Locales de Canarias), Don Eusebio Gutiérrez Ledesma, Don Sebastián Afonso Acosta y Don Fidencio Casanova Álvarez, en su representación y defensa el Procurador Don Jaime Comas Díaz y el Letrado Don José Luis Gutiérrez Jaimez; como apelado el





Ayuntamiento de La Laguna, asistido por el Letrado Don Ernesto Padrón Herrera; sobre personal; ponente don Jaime Guilarte Martín-Calero.

ANTECEDENTES DE HECHO

1 Con fecha 22 de octubre de 2014, el Juzgado número 3 dictó sentencia desestimatoria de la demanda interpuesta para la protección del derecho fundamental a la libertad sindical.

2 Contra dicha sentencia se interpuso recurso de apelación. Seguido el recurso por todos sus trámites, se elevaron las actuaciones a la Sala, formándose el correspondiente rollo. Señalado día y hora para votación y fallo, tuvo lugar la reunión del Tribunal en el designado al efecto.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1 La sentencia apelada desestima la demanda interpuesta para la protección del derecho fundamental a la libertad sindical causada por haberse excluido al Sindicato recurrente de la Mesa General de Negociación conjunta para personal funcionario y laboral constituida por el Ayuntamiento de La Laguna en virtud del artículo 36.3 del Estatuto Básico del Empleado Público con objeto de negociar las condiciones de trabajo comunes a todos los empleados públicos.

La razón de la exclusión es que el Sindicato recurrente supera el 10% de representantes en la Junta de Personal pero no alcanza este porcentaje en el Comité de Empresa, hecho no discutido, dado que, tras las elecciones sindicales de 11 de octubre de 2013, el Sindicato recurrente obtuvo 3 de 17 representantes en la Junta de Personal, y 0 de 13 representantes de los trabajadores en el Comité de Empresa. En consecuencia el requisito mínimo previsto en el EBEP para reconocer a los Sindicatos legitimación en la negociación colectiva conjunta es un porcentaje del 10% previsto tanto en la Junta de Personal como en el Comité de Empresa.

2 A juicio del Sindicato apelante, la Ley se refiere al porcentaje del número total de representantes, sumando los de ambos colectivos. Tiene 3 representantes de un total de 30 lo que supone el 10% de representantes necesarios según la Ley y por tanto tiene derecho a formar la Mesa de Negociación. Respalda sus alegaciones con el dictamen del Profesor Sánchez-Morón aportado con la demanda.

3 Así lo ha entendido también la Sala en la sentencia de fecha 25 de enero de 2015 (recurso de apelación 178/14) que tenía por objeto idéntico acto aunque impugnado por otro Sindicato. Ambos recursos debieron ser acumulados para evitar posibles sentencias contradictorias.





El artículo 36.3.2º del Estatuto Básico del Empleado Público constituye la Mesa General en el Ayuntamiento con los Sindicatos que tengan un 10% de mínima representación (artículo 7.2 de la Ley de Ley de Libertad Sindical y el 33.2 del EBEP), “tomando en consideración en cada caso los resultados obtenidos en las elecciones a los órganos de representación de personal funcionario y laboral del correspondiente ámbito de representación”. Este precepto da pie para pensar que la legitimación ha de calcularse por referencia al número de representantes totales y no por separado en función del número de representantes funcionariales o laborales. Así la mínima representatividad sindical ha de referirse al total de los empleados públicos y no a la clase de empleados públicos.

Según el 36.3 también estarán presentes en la Mesa General del Ayuntamiento las Organizaciones Sindicales que formen parte de la Mesa General de Negociación de las Administraciones Públicas siempre que hubieran obtenido el 10 por 100 de los representantes a personal funcionario o personal laboral en el ámbito correspondiente a la mesa que se trate.

La alternativa de la representación entre personal funcionario o laboral del párrafo 3º no implica necesariamente que el párrafo anterior haya establecido la doble representación sindical de las dos clases de empleados públicos. La Ley no ha expresado categóricamente este criterio restrictivo del derecho fundamental a la libertad sindical así que no debería entenderse como el único posible que conduciría al absurdo de negar legitimación a Sindicatos con altísima implantación en el personal funcionario y ninguna en el personal laboral o viceversa. Los estatutos del Sindicato de Policías Locales recurrente limitan su actuación a la defensa de la Policía Local por lo que no puede tener representación de personal en régimen laboral. Es necesario optar por la alternativa menos gravosa para optimizar el ejercicio de los derechos fundamentales. La idea es favorecer la máxima de participación de los Sindicatos que formen parte en uno de los órganos de representación de los empleados públicos con unos requisitos mínimos para garantizar la legitimación conforme al principio de proporcionalidad con el que han de ser ponderados los bienes en conflicto. “Es razonable que se asegure la presencia en cada concreto ámbito de actuación de los intereses generales y del conjunto de los trabajadores (STC 98/1995); pero también lo es que ello no se haga a costa de impedir la presencia en dicho ámbito de un Sindicato que, aun no siendo más representativo, tiene notable presencia en aquél (STC 184/87)”.

Por ello no se ha de exigir representatividad acumulada en ambos ámbitos del empleo público; lo decisivo es la presencia mínima de los representados con independencia de su régimen jurídico. No se trata de fusionar las mesas de negociación de ambos colectivos sino de constituir una nueva con Sindicatos representativos, sean de funcionarios y/o de laborales, con un porcentaje referido al total de representantes de los empleados públicos cuyas condiciones de trabajo comunes se negocian en la Mesa de Negociación conjunta. El criterio apelado ha de desecharse por restringir la participación de los órganos de representación.





Tampoco basta el la representatividad por referencia al número de representantes en cada colectivo. Descartar este criterio mínimo evita también el exceso de representación de un colectivo de menor tamaño que se produciría si sólo se exigiese el 10% de representantes de cada colectivo y no de la suma de ambos.

En cambio la solución propuesta por la entidad recurrente fue la adoptada en la STS de 21 de noviembre de 1994 (recurso de apelación 5831/92) que interpreta el artículo 39.2 de la derogada Ley 9/87 en el sentido de que para constituir un órgano de representación de todo el personal de la Administración Pública, tanto funcionarios como laborales, “la audiencia y consiguiente representatividad la mide el conjunto de representantes – sean laborales o estrictamente funcionariales – que el Sindicato haya obtenido en el ámbito territorial y funcional correspondiente” de manera que se excluye al Sindicato recurrente que sólo tenía el 10% en su colectivo específico.

4 La exclusión de un Sindicato de la Mesa de Negociación pese a que tenía derecho a participar en la negociación colectiva vulnera la libertad sindical (STC 222/05). La estimación del recurso de apelación comporta la no imposición de costas a tenor del artículo 139.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

FALLAMOS

1 Estimamos el recurso de apelación y revocamos la sentencia apelada.

2 En su lugar, estimamos íntegramente la demanda por vulneración del derecho fundamental a la libertad sindical y anulamos el acto impugnado reconociendo a la parte actora el derecho a formar parte de la Mesa General del Ayuntamiento de La Laguna.

3 Sin imposición de costas.

Así por esta sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.
Notifíquese de conformidad con el artículo 248.4 de la LOPJ indicando que es firme.

