

LAS ESPECIALIDADES DE LOS PROCEDIMIENTOS AUTÓNOMOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS LABORALES EN EL SECTOR PÚBLICO: PERSONAL LABORAL

MARÍA NIEVES MORENO VIDA

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Universidad de Granada

EXTRACTO

Palabras Clave: solución extrajudicial de conflictos, sector público, personal laboral de la Administración pública

Los procedimientos autónomos de solución de conflictos están implantados y consolidados plenamente en nuestro sistema de relaciones laborales, existiendo un alto grado de utilización de los mismos y un alto nivel de acogida en la negociación colectiva, habiendo demostrado su eficacia en la solución de los conflictos laborales. Pero el proceso ha sido distinto en el sector público, en el que la utilización de los procedimientos de solución extrajudicial de conflictos laborales sigue siendo compleja y muy heterogénea y desigual, con mayor incidencia en el ámbito autonómico y fundamentalmente limitada a los conflictos que afectan al personal laboral de las Administraciones Públicas. Los sistemas de solución extrajudicial de conflictos para el personal laboral en el sector público presentan particularidades derivadas del carácter público de su empleador, que implica un especial sometimiento al principio de legalidad, al principio de eficacia y a la protección de los intereses generales. Ello se traduce en limitaciones respecto al ámbito material de los conflictos que pueden someterse a estos procedimientos y respecto a los acuerdos a que puedan llegar y también en una más acusada publicación en algunos ámbitos, como es el caso de los conflictos colectivos planteados en las reestructuraciones del sector público o en la fijación de los servicios mínimos en las huelgas en servicios esenciales.

ABSTRACT

Key Words: out-of-court dispute settlement, Public sector, public administration staff

Autonomous conflict resolution procedures are fully implemented and consolidated in our labor relations system, with a high degree of use and a high level of reception in collective bargaining, having demonstrated their effectiveness in resolving labor disputes. But the process has been different in the public sector, where the use of out-of-court labor dispute settlement procedures remains complex and very heterogeneous and uneven. With a higher incidence in the autonomic sphere and fundamentally limited to conflicts affecting the labor personnel of the Public Administrations. The systems for the extrajudicial resolution of disputes for labor personnel in the public sector have special characteristics arising from the public nature of their employer, which implies special subjection to the principle of legality, the principle of effectiveness and the protection of general interests. This means limitations on the material scope of conflicts which may be subject to these procedures and on agreements which may be reached and also on a more marked publicification in some areas, this is the case with collective conflicts arising from restructuring of the public sector or setting minimum services in strikes on essential services.

ÍNDICE:

1. LA APLICACIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS AUTÓNOMOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS LABORALES EN EL SECTOR PÚBLICO
 - 1.1. Introducción. El papel de los procedimientos autónomos en la gestión de los conflictos laborales
 - 1.2. El progresivo reconocimiento de procedimientos autónomos de solución de conflictos laborales en el sector público y su heterogéneo y desigual desarrollo
2. DELIMITACIÓN DEL PERSONAL LABORAL DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS INCLUIDO EN LOS SISTEMAS ACTUALES DE SOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE CONFLICTOS LABORALES
3. ÁMBITO OBJETIVO DE LOS PROCEDIMIENTOS DE SOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE CONFLICTOS Y PARTICULARIDADES PARA EL PERSONAL LABORAL DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS. TIPOLOGÍA DE CONFLICTOS
 - 3.1. Los conflictos derivados de la negociación colectiva (conflictos de intereses y conflictos jurídicos)
 - 3.2. Los conflictos relacionados con la reestructuración de las Administraciones y entidades públicas
 - 3.3. Los conflictos colectivos que den lugar a una huelga.
4. Aspectos procedimentales: cuestiones puntuales

1. LA APLICACIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS AUTÓNOMOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS LABORALES EN EL SECTOR PÚBLICO

1.1. Introducción. El papel de los procedimientos autónomos en la gestión de los conflictos laborales

Hace ya tiempo que en España el papel de la autonomía colectiva y de la autorregulación sindical del derecho de huelga ha extendido su campo de actuación a través del sistema de solución extrajudicial de conflictos que se ha ido estableciendo hasta consolidarse en nuestro país tanto en el ámbito nacional como en el autonómico. Se ha creado una red de sistemas autónomos de solución de conflictos que permite un importante espacio a la autonomía colectiva para disciplinar los conflictos de trabajo y la huelga.

Cuando un sistema evolucionado de relaciones laborales se dota de mecanismos de procedimentalización del conflicto de carácter extrajudicial, ello produce el efecto de institucionalizar la conflictividad. Esto necesariamente sitúa en una perspectiva diferente el conflicto y la huelga, que quedan así inmersos en un medio ambiente que los conduce hacia un proceso de juridificación. En esta dirección, nuestro país se ha dotado, desde mediados de los años 90 (existía ya antes una generalizada percepción del carácter pendiente de esta cuestión en nuestro sistema de relaciones laborales), de un sistema evolucionado de

tratamiento preventivo y resolutorio de los conflictos, con independencia de su exteriorización a través de la huelga (acción directa).

En un sistema desarrollado de relaciones laborales, la existencia de procedimientos de solución extrajudicial de conflictos tiene como finalidad, no tanto evitar la conflictividad inherente al modo de producción, sino “sujetarla” a ciertos límites de forma que se convierta la huelga en la última medida, una vez agotados distintos procedimientos de solución del conflicto, o bien que se trate de encauzarla hacia su solución. Con la regulación y ordenación de un complejo sistema estatal y autonómico de procedimientos de solución de conflictos, nuestro modelo de relaciones laborales camina de un modelo de conflictividad permanente hacia un modelo más cooperativo o de colaboración, en el que la huelga se somete a un sistema de límites que o bien trata de evitarla como última medida o bien, una vez producida, intenta reducir su tiempo de desarrollo (duración) y sus efectos.

Partiendo de estas premisas, la autonomía colectiva ha venido desarrollando estos sistemas de auto Composición de los conflictos, cubriendo, como ha ocurrido en otras cuestiones, espacios a los que el legislador aún no había llegado, corrigiendo las deficiencias de una regulación desfasada sobre los conflictos de intereses y reaccionando frente al excesivo peso de la solución judicial en los conflictos sobre derechos. De esta forma, en las últimas décadas hemos asistido a un enorme interés por los mecanismos de solución de conflictos de trabajo. Las acusaciones de excesiva judicialización, el interés por fortalecer los mecanismos nacidos de la autonomía colectiva, las ventajas que se predicán de la solución autónoma de los conflictos en cuanto a rapidez, flexibilidad y dinamismo..., han despertado un enorme interés institucional y doctrinal por estos sistemas. Se han venido usando los procedimientos clásicos de mediación, conciliación y arbitraje, cuya actualización ha derivado tanto de acuerdos específicos (en la dinámica del conflicto) como de su previsión en convenios colectivos, y se han ido poniendo en marcha progresivamente sistemas extrajudiciales de solución de conflictos en todas las Comunidades Autónomas, y después de la experiencia de unos años (en 1996) las organizaciones sindicales y empresariales más representativas alumbraron un Acuerdo de Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales de ámbito estatal (ASEC), seguido de sucesivos Acuerdos hasta el V Acuerdo sobre solución autónoma de conflictos laborales (ASAC, tras el cambio de denominación), actualmente denunciado a tenor de lo previsto en su artículo 2.2 (en la redacción otorgada por los firmantes de dicho Acuerdo tras su modificación por Res. de 8 de julio de 2016, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica la modificación del V Acuerdo sobre solución autónoma de conflictos laborales) y próximo a su renovación con la firma de un VI Acuerdo. Paralelamente, los sucesivos Acuerdos Interprofesionales de Negociación Colectiva han venido insistiendo cada vez más en el fomento de estos procedimientos de solución de

conflictos laborales, lo que especialmente se pone de manifiesto en el III Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva 2015-2017 (prorrogado por el IV Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva 2018-2019 y 2020, salvo en aquellos contenidos que se opongan a lo suscrito en el IV Acuerdo y hasta la finalización de este último): “Las confederaciones empresariales y sindicales firmantes de este Acuerdo se comprometen plenamente a potenciar el papel de los organismos de solución autónoma existentes en cada Comunidad Autónoma y a nivel estatal, por lo que llaman a las partes negociadoras a impulsar su utilización, estableciendo en el marco del convenio colectivo compromisos expresos de utilización de los procedimientos de mediación y/o arbitraje en los conflictos colectivos y, en su caso, individuales, que puedan suscitarse a nivel sectorial o en el ámbito de las empresas”.

En relación a los conflictos colectivos sobre intereses, los procedimientos de solución extrajudicial pueden permitir la prevención del recurso a la acción directa o incluso, con independencia de que ésta se haya producido con anterioridad, pueden someterse a un procedimiento dirimente de mediación o de arbitraje de sometimiento voluntario, ya que el arbitraje obligatorio, y el correspondiente laudo resultante del mismo, está vedado constitucionalmente salvo excepcionalmente cuando el conflicto afecte gravemente al interés de la economía nacional (art. 10.1 RDLRT y STC. 11/1981).

En relación a los conflictos sobre Derechos, en términos de principio, el sistema admite un cauce de solución que puede ser tanto autónoma como judicial. Pese al enorme desarrollo en los últimos años del sistema autónomo (extrajudicial) de solución de conflictos, es necesario dejar claramente establecida la relación entre estos procedimientos de solución extrajudicial, y particularmente del arbitraje, con el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva. Se considera, no obstante, que el arbitraje no deja de regirse por el mismo principio ordenador que mueve a las instituciones de conciliación y mediación: evitar la intervención judicial. Y, al igual que éstas, el arbitraje tampoco impide absolutamente el recurso a la vía jurisdiccional, sólo lo limita proporcionada y justificadamente a las causas de impugnación judicial del laudo arbitral, satisfaciendo así, en principio, las genéricas exigencias puestas por la jurisprudencia constitucional a las restricciones, legales y convencionales, al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

Es evidente que estos mecanismos de solución extrajudicial, a través de sus instrumentos típicos de conciliación, mediación y arbitraje, constituyen el sistema básico para la solución de conflictos laborales sobre intereses (conflictos económicos, o de regulación) y a ellos se refiere el derecho, reconocido constitucionalmente en el art. 37.2 CE, de los representantes de los trabajadores y de los

empresarios a adoptar medidas de conflicto colectivo, de la misma forma que el art. 37.1 CE reconoce el derecho de los representantes de los trabajadores y de los empresarios a negociar convenios colectivos, que es también un instrumento de composición de conflictos colectivos de intereses, estando ambos preceptos en una relación de subordinación del segundo respecto del primero. Es decir, en el caso de que en ese proceso de negociación colectiva directa las partes no logren un acuerdo podrán acudir a estos otros procedimientos que intentan lograr dicho acuerdo con la intervención, en diverso grado según el instrumento utilizado, de un tercero externo al conflicto.

Ahora bien, respecto a los conflictos jurídicos, el Estado, en base a su soberanía y a la existencia de un interés público en la interpretación y aplicación de las normas, se ha reservado una función de heterotutela, de forma que la resolución de los mismos se lleva a cabo mediante el ejercicio del poder jurisdiccional encomendado a los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes (art. 117 CE). En el ámbito de esa función jurisdiccional asumida por el Estado se reconoce como un derecho fundamental de todas las personas el “derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión” (art. 24.1 CE). No obstante, es perfectamente admisible en este ámbito la composición del conflicto a través de medios distintos del proceso: o se compone por obra de las partes mismas, tratándose entonces de una “autocomposición” del conflicto, que puede llevarse a cabo directamente por las propias partes o mediante la intervención de un tercero que ayuda a las partes o les propone una solución (conciliación o mediación); o bien se compone por obra de un tercero distinto del juez, el árbitro, a través de un método que reclama el proceso pero donde el tercero que resuelve está desprovisto de la autoridad judicial, por lo que no es un verdadero proceso. De esta forma pueden utilizarse estos métodos de composición del conflicto que serían, según la concepción de Carnelutti, “equivalentes del proceso”, en la medida en que pueden servir para la misma finalidad que la jurisdicción persigue. Pero la utilización de estos mecanismos no puede afectar al derecho a la tutela judicial efectiva.

El Tribunal Constitucional ha declarado “la compatibilidad con el derecho a la tutela judicial efectiva de la exigencia de trámites previos al proceso como son los de conciliación o de reclamación administrativa previa” (STC 60/1989, 162/1989). “De un lado, porque en ningún caso excluyen el conocimiento jurisdiccional de la cuestión controvertida, ya que únicamente suponen un aplazamiento de la intervención de los órganos judiciales; y, de otro, porque son trámites proporcionados y justificados, ya que su fin no es otro que procurar una solución extraprocesal de la controversia, lo cual resulta beneficioso tanto para las partes (...), como para el desenvolvimiento del sistema judicial en su conjunto...” (STC

14 de noviembre de 1991). El derecho a la tutela judicial puede someterse “a condiciones previas a su ejercicio que impliquen la búsqueda de una solución extrajudicial de la controversia, incluso con procedimientos dirigidos por órganos administrativos, intención ésta de satisfacción de los derechos materiales o intereses de las partes que en nada se contradice con el carácter de remedio último del proceso, siempre que éste quede accesible tras el fracaso de esas vías extra-procesales previas y que éstas se orienten efectivamente a tal intención” (STC 21 enero 1988). En este sentido, el arbitraje no impide absolutamente el recurso a la vía jurisdiccional, sino que la limita proporcionada y justificadamente a las causas de impugnación judicial del laudo arbitral, lo que satisfaría las exigencias establecidas por la jurisprudencia constitucional respecto al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

Los procedimientos de solución autónoma de conflictos, en desarrollo del art. 37.2 CE, de los Convenios y Recomendaciones Internacionales de la OIT y de la Carta Comunitaria de los derechos sociales fundamentales de los trabajadores, se han configurado en nuestro país mediante los Acuerdos Interprofesionales negociados a nivel estatal y autonómico en base a lo establecido en el art. 83.3 ET. Los conflictos laborales en su esencia y configuración son complejos y de muy distintos tipos: individuales, colectivos, de derechos, de intereses, etc., y a través de estos procedimientos extrajudiciales o autónomos, como instrumento alternativo al proceso judicial, se pretende dar solución a los mismos.

Tanto el V Acuerdo de Solución Autónoma de Conflictos (y el ASEC en sus ediciones anteriores) como sobre todo los Acuerdos autonómicos de solución de conflictos han recogido toda la gama de conflictos colectivos planteables (incluso conflictos individuales en algunos acuerdos autonómicos), tanto de intereses como jurídicos, pero sin precluir sucesivos momentos que puedan producirse. De forma que quedan intactas, si el procedimiento intentado se frustra, las posibilidades de formalizar el conflicto de manera abierta con el ejercicio del derecho a la huelga.

Los Acuerdos de Solución Extrajudicial de Conflictos autonómicos y el Acuerdo estatal (V ASAC) incluyen dentro de su ámbito, en la mayor parte de los casos, la resolución de conflictos individuales y colectivos, de conflictos de intereses y de conflictos de derechos. Tras las reformas laborales de 2011-2012, los arts. 91 y 85 ET constituyen un fuerte apoyo para el establecimiento de estos sistemas de solución extrajudicial, si bien puede jurídicamente dudarse de la constitucionalidad de los supuestos de arbitraje obligatorio que dicha reforma impuso (arts. 82.3 y 86 ET) (y ello pese a las interpretaciones del Tribunal Constitucional que han admitido –“convalidado”- gran parte de dichas reformas). Como se sabe, la institución del arbitraje obligatorio constituye una limitación que deriva de la

atemperación y conjugación del derecho de huelga con las exigencias de tutela y de protección de otros bienes y derechos que se consideran también dignos de tutela. Es una de las vías tradicionales de intervencionismo estatal en las relaciones colectivas de trabajo (junto v. gr. a la movilización y sustitución de los huelguistas por efectivos militares o policiales y la determinación de los servicios mínimos en los casos de huelga en servicios esenciales) y, como consecuencia, supone una importante limitación del derecho de autonomía colectiva, lo que llevó al Tribunal Constitucional a declarar, en su momento, que la única fórmula de arbitraje obligatorio que rige actualmente en nuestro país es el “extraordinario o de emergencia” contemplado en el art. 10.1 RDLRT, que se prevé para circunstancias excepcionales y perjuicio especialmente grave para la economía nacional (mantenido por el Tribunal Constitucional con ese carácter excepcional, STC. 11/1981).

1.2. El progresivo reconocimiento de procedimientos autónomos de solución de conflictos laborales en el sector público y su heterogéneo y desigual desarrollo

Hoy día, los procedimientos autónomos de solución de conflictos están implantados plenamente en nuestro sistema de relaciones laborales, en todo el territorio nacional, tanto a nivel estatal como a nivel autonómico. Existe un alto grado de utilización de estos procedimientos en los conflictos colectivos, un alto nivel de acogida en la negociación colectiva y se ha demostrado la eficacia de esos sistemas en la solución de los conflictos laborales. Todo ello revela que en la actualidad constituye un sistema ya plenamente consolidado y maduro. Ahora bien, si la utilización de los procedimientos de solución extrajudicial de conflictos laborales se generalizó y consolidó en el sector privado sin dificultad, cosa distinta ha sido su aplicación en el sector público, en el que sigue siendo compleja y poco clara y homogénea la utilización de los procedimientos autónomos de solución de conflictos.

La tradicional concepción de la función pública como personificación del interés general y del servicio público, fuertemente sometida al principio de jerarquía, la hacían incompatible con el concepto de interés profesional de los funcionarios públicos. Y, consecuencia de esta concepción, el personal laboral al servicio de la Administración Pública tenía un carácter residual y sin regulación propia. La superación de esta doctrina y la enorme expansión de la contratación laboral en la Administración Pública derivada de la necesidad de reclutamiento de trabajadores al expandirse las funciones y ámbitos de actuación de las Administraciones y organismos y entidades públicas, con el consiguiente reconocimiento del interés colectivo de los empleados públicos, dio lugar al progresivo reconocimiento del derecho a la negociación colectiva de los empleados públicos.

Sin embargo, el afianzamiento de la negociación colectiva en este ámbito no ha sido acompañada del establecimiento de sistemas de solución autónoma para los conflictos laborales de los empleados públicos, paralelo al llevado a cabo en el sector privado, y ello pese a que estos procedimientos son una manifestación más de la autonomía colectiva y están estrechamente vinculados al propio proceso dinámico de negociación (bloqueos en la negociación) y a la interpretación y aplicación de los acuerdos resultantes de la negociación colectiva.

Se ha seguido manteniendo durante mucho tiempo que la posición de supremacía de la Administración Pública en su relación con terceros, como consecuencia de su estricta vinculación a la legalidad y a la consecución del interés general, no permitía, o al menos dificultaba de manera importante, que se colocara en una “posición de paridad en un proceso negocial”¹. En efecto, la defensa del interés general hace que los procesos negociadores en los que sea parte la Administración estén sujetos “a los principios de legalidad, cobertura presupuestaria, obligatoriedad, buena fe negocial, publicidad y transparencia”, lo que determina modalizaciones y límites en la negociación colectiva llevada a cabo entre la Administración (en su condición de empleador) y los funcionarios públicos o el personal laboral a su servicio. Del mismo modo, reconocido el derecho a la negociación colectiva en el ámbito de la Administración Pública, se reconoce también en dicho ámbito el derecho a la solución autónoma de los conflictos a través de la mediación y el arbitraje con las limitaciones y modalizaciones requeridas por la defensa del interés público y el sometimiento estricto al principio de legalidad, así como a la necesaria autorización o delegación previa del Parlamento cuando se trata de materias sometidas a reserva legal.

La posición de la Administración Pública como parte en un proceso autónomo de resolución de conflictos se prevé ya, en el ámbito administrativo, en algunos preceptos que admiten la terminación convencional de procedimientos administrativos o la posibilidad de insertar acuerdos, pactos o convenios en los mismos con carácter previo a la resolución que les ponga fin². Así, conforme al art. 86 de la Ley 39/2015, de Procedimiento Administrativo Común en las Administraciones Públicas, “las Administraciones Públicas pueden celebrar acuerdos, pactos, convenios o contratos con personas tanto de Derecho público como privado, siempre que no sean contrarios al ordenamiento jurídico ni versen

¹ Vid. Cruz Villalón, J.: “La mediación en la solución de conflictos colectivos en la función pública”, en Gamero Casado, E. y Rodríguez-Piñero Royo, M. (coord.): *Mediación para la resolución de conflictos de personal en las administraciones públicas*, Centro Andaluz de Relaciones Laborales. Sevilla, 2006, págs. 27-28

² Vid. Cruz Villalón, J.: “La mediación en la solución de conflictos colectivos en la función pública”, op.cit., págs. 45-46; Vida Fernández, R.: *Las relaciones laborales en las Administraciones Públicas*. Tesis Doctoral, Granada 2016. Tesis en acceso abierto en: DIGIBUG, págs. 150-151.

sobre materias no susceptibles de transacción y tengan por objeto satisfacer el interés público que tienen encomendado, con el alcance, efectos y régimen jurídico específico que, en su caso, prevea la disposición que lo regule, pudiendo tales actos tener la consideración de finalizadores de los procedimientos administrativos o insertarse en los mismos con carácter previo, vinculante o no, a la resolución que les ponga fin³. También el art. 112.2 de la Ley 39/2015, de Procedimiento Administrativo Común en las Administraciones Públicas potencia otros procedimientos alternativos de resolución de conflictos entre los cuales incluye expresamente la conciliación, mediación y arbitraje (“Las leyes podrán sustituir el recurso de alzada, en supuestos o ámbitos sectoriales determinados, y cuando la especificidad de la materia así lo justifique, por otros procedimientos de impugnación, reclamación, conciliación, mediación y arbitraje, ante órganos colegiados o Comisiones específicas no sometidas a instrucciones jerárquicas, con respeto a los principios, garantías y plazos que la presente Ley reconoce a las personas y a los interesados en todo procedimiento administrativo. En las mismas condiciones, el recurso de reposición podrá ser sustituido por los procedimientos a que se refiere el párrafo anterior, respetando su carácter potestativo para el interesado⁴”).

Obviamente, esto no implica un reconocimiento de procedimientos autónomos de solución de conflictos laborales, pero sí parece admitir genéricamente la implantación de cauces extrajudiciales de resolución de conflictos por parte de la Administración⁵. En cualquier caso, supone aceptar la posición de la

³ Según el art. 86 de la Ley 39/2015, de Procedimiento Administrativo Común en las Administraciones Públicas, “Dichos instrumentos deberán establecer como contenido mínimo la identificación de las partes intervinientes, el ámbito personal, funcional y territorial, y el plazo de vigencia, debiendo publicarse o no según su naturaleza y las personas a las que estuvieran destinados. En todo caso, requerirán la aprobación expresa del Consejo de Ministros u órgano equivalente de las Comunidades Autónomas los acuerdos que versen sobre materias de la competencia directa de dicho órgano. En cualquier caso, los acuerdos que se suscriban no pueden suponer alteración de las competencias atribuidas a los órganos administrativos, ni de las responsabilidades que correspondan a las autoridades y funcionarios, relativas al funcionamiento de los servicios públicos”.

⁴ Con anterioridad, y en los mismos términos, arts. 88 y 107.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

⁵ Vid. Gamero Casado, E.: “Apunte sobre la mediación como técnica para la resolución de conflictos en el empleo públicos”, en *Revista de Administración Pública*, núm. 170, Madrid, mayo-agosto (2006), págs. 342-343, quien considera que “Esta vía puede ser especialmente idónea para articular un sistema de resolución de conflictos individuales de personal, tales como los relativos a vacaciones, permisos y licencias, cobro de retribuciones, concreción de las funciones del puesto de trabajo con arreglo a la RPT, solicitud de prestaciones del plan de acción social, etc. Bastaría con que la Administración en cuestión dictara un Reglamento de mediación en conflictos de personal que contemplara la posibilidad de acudir a esta vía” (pág. 349).

Administración como parte en un proceso negocial, basado en la autonomía y no en la heteronomía, para resolver conflictos.

Tras la aprobación del Estatuto Básico del Empleado Público se reconocen plenamente en el art. 15 a todos los empleados públicos “derechos individuales ejercidos colectivamente”, entre los cuales se encuentra el derecho “al planteamiento de conflictos colectivos de trabajo, de acuerdo con la legislación aplicable en cada caso”. Esta referencia a la “legislación aplicable en cada caso” remite a la dualidad de regímenes jurídicos existentes entre los funcionarios públicos y personal estatutario, por un lado, y el personal laboral, por otro. Para el desarrollo de este derecho, el art. 45 EBEP prevé que las Administraciones Públicas y las organizaciones sindicales podrán acordar la creación, configuración y desarrollo de sistemas de solución extrajudicial de conflictos colectivos.

Sin embargo, en el ámbito estatal, desde la firma del primer Acuerdo de Solución Extrajudicial de Conflictos (ASEC), el 25 de enero de 1996, hasta el actual V Acuerdo de Solución Autónoma de Conflictos (ASAC), se han excluido de estos procedimientos de solución autónoma de conflictos laborales los conflictos en los que sea parte el Estado, las Comunidades Autónomas, las entidades locales o las entidades de Derecho Público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de los mismos a las que se refiere el artículo 69 de la Ley de la Jurisdicción Social. No obstante, en este último acuerdo, se prevé que en el seno de la Comisión de Seguimiento del Acuerdo se analizará y acordará en su caso, la incorporación al mismo de los conflictos colectivos entre los empleados públicos y la Administración General del Estado y los demás organismos citados para los que prestan sus servicios, siempre que así lo establezcan mediante acuerdo de adhesión expresa, adoptado en aplicación del artículo 45 de la Ley 7/2007, del Estatuto Básico del Empleado Público y su legislación de desarrollo. Asimismo, y con los mismos requisitos, se analizará y acordará la inclusión de los conflictos colectivos del personal laboral de la Administración General del Estado sometidos al ordenamiento laboral. Los conciertos que pudieran formularse entre los colectivos afectados y el SIMA serán formulados por escrito y suscritos por quienes representen en cada caso a las Organizaciones representativas (disposición adicional tercera, letra b).

Ha sido necesario precisar al respecto cuáles son las entidades de derecho público que, junto a las Administraciones Públicas, quedan excluidas de los procedimientos de solución de conflictos establecidos en el V ASAC. El art. 1.2 del V ASAC se remite a las entidades a las que se refiere el art. 69 de la Ley de la Jurisdicción Social que establece que “para poder demandar al Estado, Comunidades Autónomas, entidades locales o entidades de Derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de los mismos será requisito necesario

haber agotado la vía administrativa previa”. No obstante, las dudas planteadas al respecto motivaron en su momento una consulta del SIMA a la Dirección del Servicio Jurídico del Estado de la Abogacía General del Estado⁶. Dicha consulta fue, en parte, resuelta en el sentido de entender que “...quedan excluidos del ASAC V, además del propio Estado, todas las entidades de Derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes del Estado, expresión en la que se incluyen los Organismos autónomos, Entidades públicas empresariales, Agencias Estatales, Consorcios administrativos y Organismos reguladores”. En base a ello, la Fundación SIMA lleva a cabo una relación detallada de las entidades excluidas del ámbito del ASAC, en base al Inventario de Entes del Sector Público Estatal (INVESPE) elaborado por la Intervención General de la Administración del Estado⁷. Queda fuera de esta exclusión el sector público empresarial y fundacional; es decir, las sociedades mercantiles de dominio y/o control público –empresas públicas estatales, empresas públicas municipales- y las fundaciones estatales, que, no obstante, si forman parte del sector público, conforme la delimitación llevada a cabo en el art. 84 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público y en el art. 3 de la Ley de Contratos del Sector Público⁸.

No obstante, ha sido fundamentalmente en el ámbito autonómico donde progresivamente se han ido desarrollando las posibilidades de utilización de los

⁶ Vid. Vida Fernández, R.: *Las relaciones laborales en las Administraciones Públicas*. Tesis Doctoral, Granada 2016. Tesis en acceso abierto en: DIGIBUG, págs. 149 y sigs.; Ib.: “Solución extrajudicial de conflictos colectivos en el empleo público: actual regulación y propuestas de lege ferenda”, en Granados Romera, M. I. y González de Patto, R. M. (dirs.), Vida Fernández, R. (coord.): *Procedimientos alternativos de solución de conflictos: una perspectiva interdisciplinar*. Edit. Aranzadi, 2020, págs. 127-147; García Valverde, M.D., Moya Amador, R., Serrano Falcón, C., Tomás Jiménez, N. y Vida Fernández, R. (dirs.): *Acuerdos de solución extrajudicial de conflictos laborales: Teoría y práctica*. Edit. Tirant lo Blanch, 2017.

⁷ Vid. Fundación SIMA: Sobre la base de la consulta llevada a cabo, la Fundación SIMA incluye una relación detallada de las entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes del Estado que pueden entenderse excluidas del ámbito de aplicación del ASAC. En el listado se incluyen también las Entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social y a Otras entidades de derecho público.

⁸ Su régimen se encuentra en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, en la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria y, sobre todo, en la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas. De acuerdo con lo señalado en el artículo 111.1 de la Ley 40/2015, y artículo 166.1.b) de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas, se entiende por sociedad mercantil estatal aquella sociedad mercantil sobre la que se ejerce control estatal, bien porque la participación directa, en su capital social de la Administración General del Estado o alguna de las entidades que, conforme a lo dispuesto en el artículo 84, integran el sector público institucional estatal, incluidas las sociedades mercantiles estatales, sea superior al 50 por 10; bien porque la sociedad mercantil se encuentre en el supuesto previsto en el artículo 4 de la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de

procedimientos autónomos de conflictos en el ámbito de las Administraciones Públicas y entidades del sector público, si bien limitándolas a los conflictos que afectan al personal laboral de las Administraciones Públicas. De esta forma, en algunos de los sistemas autonómicos establecidos para la resolución de conflictos colectivos (incluso en algún caso conflictos individuales) a través de la mediación y el arbitraje se ha incorporado al personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas, sin que ello haya dado lugar a especiales dificultades. En la mayor parte de estos casos, los conflictos relativos al personal laboral de las Administraciones Públicas se someten a procedimientos de conciliación-mediación, pero en algunos casos incluso se admite la solución de estos conflictos a través de procedimientos arbitrales.

Así, en Andalucía el Acuerdo Interprofesional sobre Sistema Extrajudicial de Resolución de Conflictos Laborales de Andalucía (SERCLA)⁹, establece que “El presente Acuerdo será de aplicación a los conflictos laborales que afecten a empresas y trabajadores que desarrollen su actividad en el ámbito territorial señalado en el apartado anterior, sin perjuicio de las especificidades previstas para el personal laboral de la Administración de la Junta de Andalucía”. Y, concretándolo, la Disp. Adic. 1ª de la Resolución de 18 de julio de 2018, de la Dirección General de Relaciones Laborales y Seguridad y Salud Laboral, por la que se ordena la inscripción y publicación del Acuerdo de la Comisión de Seguimiento del Sistema Extrajudicial de Resolución de Conflictos Laborales de Andalucía por la que se aprueba el Reglamento de funcionamiento y procedimiento del Sistema extrajudicial de resolución de conflictos laborales de Andalucía (SERCLA), en relación a los conflictos del personal laboral de la Junta de Andalucía, prevé que “Cuando el procedimiento instado afecte al personal incluido en el VI Convenio Colectivo del Personal Laboral de la Junta de Andalucía¹⁰ o el que le sustituya, en

Valores respecto de la Administración General del Estado o de sus organismos públicos vinculados o dependientes. En cuanto a las empresas públicas municipales, Empresas públicas municipales, el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, aprobado por Decreto de 17 de junio de 1955, dispone que la gestión directa de los servicios económicos podrá serlo en régimen de Empresa privada, que adoptará la forma de responsabilidad limitada o de Sociedad Anónima, y se constituirá y actuará con sujeción a la normativa mercantil sin perjuicio de lo previsto en ese Reglamento. En estos casos la corporación es propietaria exclusiva del capital de la empresa y no podrá transferirlo ni destinarlo a otras finalidades, salvo en los supuestos regulados en el propio Reglamento.

⁹ Resolución de 30 de enero de 2015, de la Dirección General de Relaciones Laborales, por la que se ordena la inscripción, depósito y publicación del Acuerdo Interprofesional sobre Sistema Extrajudicial de Resolución de Conflictos Laborales de Andalucía (SERCLA).

¹⁰ Según los arts. 2 y 3 del VI Convenio Colectivo del personal, su ámbito personal incluye a 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 en todos los centros y dependencias, Organismos Autónomos y servicios dependientes de la Administración de la Junta de Andalucía.

atención a la naturaleza y marco regulador del conflicto, la Administración Autónoma podrá designar personal mediador para la conformación de la Comisión de Conciliación-Mediación, en sustitución de los que procediera designar por la organización empresarial firmante del Acuerdo, siguiéndose en lo demás los trámites y efectos previstos en este Reglamento”.

También expresamente se incluyen en la Comunidad Autónoma de Cantabria, donde el VI Acuerdo Interprofesional de Cantabria sobre Resolución Extrajudicial de Conflictos Laborales (que crea el ORECLA), en su art. 4.4, prevé que “Para la intervención del Orecla en conflictos suscitados entre cualquier Administración pública, organismos autónomos y sociedad pública a ellas pertenecientes con personal a su servicio en conflictos laborales distintos a los colectivos jurídicos del apartado segundo de este artículo, será necesaria la existencia de acuerdo o convenio previo firmado entre los representantes de ambas partes. Este acuerdo o convenio, que recogerá el ámbito material, subjetivo, temporal y procedimental, será plenamente eficaz una vez aprobado previamente por la Comisión Paritaria del Orecla, registrado en la Dirección General de Trabajo y Consejería de Presidencia del Gobierno de Cantabria y publicado en el Boletín Oficial de Cantabria. En caso de no existir acuerdo o convenio, cualquiera de las partes podrá ponerlo en conocimiento del Organismo con carácter previo a la celebración del acto de mediación conciliación”.

De forma similar, el III Acuerdo Interprofesional sobre Procedimiento de Solución Autónoma de Conflictos Laborales de Castilla y León excluye aquellos conflictos en que sea parte el Estado, Comunidades Autónomas, entidades locales o entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de los mismos, a los que se refiere el artículo 69 de la LRJS, salvo que en el convenio colectivo suscrito entre la correspondiente Administración Pública de Castilla y León y el personal laboral a su servicio, o mediante acuerdo expreso suscrito al efecto entre las partes con legitimación suficiente en dicho ámbito, se adhieran al presente Acuerdo y a los procedimientos previstos en éste como mecanismo para someter las discrepancias existentes sobre conflictos

Se excluyen el personal laboral de las Instituciones Sanitarias del Servicio Andaluz de Salud; el personal con contrato laboral que preste sus servicios en Empresas públicas; los profesionales con contratos para trabajos específicos, cuya relación con la Junta de Andalucía se derive de la aceptación de minuta o presupuestos y no tengan el carácter de contratado laboral; el 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; el personal temporero eventual para labores agrícolas, ganaderas, forestales o pesqueras; Personal Becarios, de colaboración social y cualquier otro personal sometido a fórmulas de prestación de servicios no estrictamente laboral.

colectivos, en los términos que se establezca en el correspondiente acuerdo de adhesión que se suscriba con el SERLA.

En Cataluña, el Acuerdo Interprofesional para Cataluña para los años 2018-2020 (Resolución TSF/2053/2018, de 4 de septiembre), que determina el desarrollo del Tribunal Laboral de Cataluña, insta “a la extensión de la inclusión de la cláusula de sometimiento a los procedimientos del Tribunal Laboral de Cataluña a los convenios colectivos del personal laboral de las administraciones públicas de Cataluña”. Así, el TLC asume la resolución de conflictos entre las Administraciones públicas catalanas y su personal laboral, quedando excluido el personal funcionario.

Por su parte el Acuerdo interprofesional gallego sobre procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos de trabajo (AGA) (Resolución de 26 de diciembre de 2019) no realiza exclusión expresa de los conflictos suscitados en el ámbito de la Administración Pública y organismos y entidades públicas.

En muchos otros Acuerdos firmados en distintas Comunidades Autónomas, se recoge la posibilidad de analizar en las Comisiones de Seguimiento de los mismos, las posibilidades y fórmulas para incorporar los conflictos colectivos entre el personal laboral y funcionarios públicos y las Administraciones para las que prestan sus servicios, siempre que así lo establezcan mediante acuerdo de adhesión expresa, adoptado en aplicación del artículo 45 de la Ley 7/2007, del Estatuto Básico del Empleado Público y su legislación de desarrollo. Es el caso de la Comunidad Valenciana. Y se sigue manteniendo la exclusión de los conflictos en los que sea parte la Administración y entidades públicas en Comunidades Autónomas como Castilla La Mancha, Madrid, Murcia, Navarra, entre otras.

Esta vía progresiva de incorporación a los sistemas extrajudiciales de solución de conflictos laborales de los conflictos en el ámbito público, en particular respecto al personal laboral de las Administraciones Públicas (también se ha ido produciendo respecto a aquellos conflictos derivados de acuerdos de interés profesional de los trabajadores autónomos económicamente dependientes) se ha ido extendiendo y se consolidará a partir del próximo VI Acuerdo de Solución Autónoma de Conflictos Laborales (VI ASAC) que incorporará previsiblemente dentro de su ámbito los conflictos laborales en el ámbito público, para los empleados públicos, previa adhesión de las partes¹¹.

¹¹ Vid. al respecto las declaraciones de la Secretaria Ejecutiva Confederal de UGT, Isabel Araque, durante su intervención en el webinar sobre “La mediación como solución a los conflictos laborales”. Ha defendido la autonomía de las partes como elemento básico para garantizar un modelo de relaciones laborales equilibrado y fuerte y ha abogado por “consolidar y reforzar la institución de la mediación autónoma en las relaciones laborales”. Ha manifestado que “el VI Acuerdo sobre Solución Autónoma de Conflictos (ASAC), que se firmará de forma inminente, pone a la media-

2. DELIMITACIÓN DEL PERSONAL LABORAL DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS INCLUIDO EN LOS SISTEMAS ACTUALES DE SOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE CONFLICTOS LABORALES

Dentro de este proceso expansivo y de impulso decidido a los sistemas de solución extrajudicial de conflictos laborales, el art. 45 del EBEP (antes, el art. 38 de la Ley 9/1987, de Órganos de Representación, Determinación de Condiciones de Trabajo y Participación del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas, de forma mucho más limitada) sienta las bases para la creación, configuración y desarrollo de sistemas de solución extrajudicial de conflictos colectivos que podrán ser acordados por las Administraciones Públicas y las organizaciones sindicales para el conocimiento y resolución de los conflictos derivados de la aplicación e interpretación de los Pactos y Acuerdos, con independencia de las atribuciones fijadas por las partes a las comisiones paritarias.

El EBEP acoge así las propuestas sindicales y doctrinales acerca de la conveniencia de establecer en el ámbito del empleo público sistemas de solución autónoma de conflictos. Se refiere la norma exclusivamente a conflictos colectivos, por lo que en principio quedan fuera los conflictos individuales entre los empleados públicos y la Administración. Los conflictos que podrán someterse a estos procedimientos serán los derivados de la negociación, aplicación e interpretación de los Pactos y Acuerdos sobre todas las materias que pueden ser objeto de negociación colectiva, excepto para aquellas en que exista reserva de ley (admitiendo así tanto conflictos jurídicos como conflictos de intereses; vid. también art. 38.7 EBEP que alude a estos procedimientos en los casos de bloqueo de la negociación colectiva). La utilización de estos sistemas se efectuará conforme a los procedimientos que reglamentariamente se determinen previo acuerdo con las organizaciones sindicales representativas.

De forma paralela a lo establecido en el ámbito laboral, y tributario de éste, el art. 45 EBEP establece que estos sistemas podrán estar integrados por

ción y al arbitraje en el siglo XXI, favorece un buen clima laboral al fomentar el entendimiento y la negociación y se rige bajo la premisa de que ambas partes ganan”. Este acuerdo supone “una modernización del ASAC y permite que las partes acudan antes de que se origine el desencuentro, es decir, tiene un claro efecto preventivo”. La Secretaria Confederal de UGT ha señalado que entre sus novedades está, también, el incorporar la intervención del

SIMA para propiciar el acuerdo y evitar el conflicto. Ha señalado que a partir de su firma se podrán beneficiar del mismo los conflictos laborales en el ámbito público y aquellos derivados de acuerdos de interés profesional, previa adhesión de las partes. “Ello beneficiará tanto a las empleadas y empleados públicos como al personal laboral de la Administración General del Estado”. Noticias de prensa UGT, 27 de octubre 2020.

procedimientos de mediación y arbitraje. La mediación será obligatoria cuando lo solicite una de las partes y las propuestas de solución que ofrezcan el mediador o mediadores podrán ser libremente aceptadas o rechazadas por las mismas. Mediante el procedimiento de arbitraje las partes podrán acordar voluntariamente encomendar a un tercero la resolución del conflicto planteado, comprometiéndose de antemano a aceptar el contenido de la misma. El acuerdo que se logre a través de la mediación o de la resolución de arbitraje tendrá la misma eficacia jurídica y tramitación de los Pactos y Acuerdos regulados en el EBEB, siempre que quienes hubieran adoptado el acuerdo o suscrito el compromiso arbitral tuviesen la legitimación que les permita acordar, en el ámbito del conflicto, un Pacto o Acuerdo conforme a lo previsto en dicha norma. Estos acuerdos serán susceptibles de impugnación y, específicamente, cabrá recurso contra la resolución arbitral en el caso de que no se hubiesen observado en el desarrollo de la actuación arbitral los requisitos y formalidades establecidos al efecto o cuando la resolución hubiese versado sobre puntos no sometidos a su decisión, o que ésta contradiga la legalidad vigente.

Parece dudoso si este sistema autónomo de solución de conflictos está previsto para todos los empleados públicos o sólo para el personal funcionario. Si bien no se determina expresamente el ámbito subjetivo del mismo, su regulación se lleva a cabo dentro del Capítulo VI del Título III del EBEP, junto con la regulación del derecho a la negociación colectiva, la representación y participación institucional y el derecho de reunión de los funcionarios públicos. Además, se refiere como objeto del mismo a los conflictos derivados de la negociación, aplicación e interpretación de los Pactos y Acuerdos sobre las materias señaladas en el artículo 37 EBEP. Todo ello abundaría en la conclusión de que el sistema de solución autónoma de conflictos previsto en el artículo 45 resulta de aplicación solo y exclusivamente a los funcionarios públicos¹², por lo que respecto al

¹² Vid. Vida Fernández, R.: *Las relaciones laborales en las Administraciones Públicas*, op. cit., pág. 152; Ib.: “Solución extrajudicial de conflictos colectivos en el empleo público: actual regulación y propuestas de lege ferenda”, en Granados Romera, M. I. y González de Patto, R.M. (Dirs.) y Vida Fernández, R. (Coord.): *Procedimientos alternativos de solución de conflictos: una perspectiva interdisciplinar*. Aranzadi. Pamplona, 2020, págs. 127-147; Olarte Encabo, S.: “Derecho a la negociación colectiva, representación y participación institucional. Derecho de reunión”, en Monereo Pérez, Molina Navarrete, Olarte Encabo y Rivas Vallejo (Dirs.): *El Estatuto Básico del Empleado Público. Comentario sistemático de la Ley 7/2007, de 12 de abril de 2008*, Edit. Comares, Granada 2008, págs. 431 y sigs.; Sala Franco, T.: “Los derechos colectivos de los empleados públicos”, en Sánchez Morón (Dir.): *Comentarios a la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público*, Lex Nova, 2008 (2ª edición), pág. 316; Pérez Guerrero, M.L.: “Los medios de solución extrajudicial de conflictos laborales en el sector público: Problemática”, en *Temas Laborales* núm. 140/2017, pág. 418; Quintanilla Navarro, Y.: “Comentario al artículo 45”, en Palomar Olmeda y Sempere Navarro (Dirs.): *Comentarios a la Ley 7/2007, de 12 de abril del Estatuto Básico del Empleado Público*, Aranzadi, 2008, pág. 359.

personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas se deberá acudir a la normativa laboral (Estatuto de los Trabajadores y normas concordantes) y a las normas convencionales (*ex art. 7 EBEB*, que dispone que el personal laboral al servicio de las Administraciones públicas se rige, además de por la legislación laboral y por las demás normas convencionalmente aplicables, por los preceptos de este Estatuto que así lo dispongan).

De este modo, se podrán aplicar al personal laboral de las Administraciones y entidades públicas los Acuerdos interprofesionales de solución extrajudicial de conflictos laborales en los casos en que se hayan incluido dentro de su ámbito. Ello sin perjuicio de que son prioritariamente las Comisiones Paritarias de los convenios colectivos las que asumen la composición de los conflictos referidos al personal laboral, siempre que se trate de conflictos de interpretación y de aplicación de las condiciones de trabajo y aspectos regulados en dichos convenios. Son numerosos los convenios colectivos del personal laboral de las Administraciones Públicas que remiten la solución de conflictos de su personal laboral a los acuerdos interprofesionales de solución de conflictos existentes en el ámbito de la Comunidad Autónoma correspondiente (*vid. convenio colectivo para el personal laboral de la Diputación de La Coruña; convenio colectivo del personal laboral de administración y servicios de las Universidades Públicas de Canarias*). Esta remisión también se produce en algún acuerdo mixto para laborales y funcionarios (*vid. Acuerdo mixto del Ayuntamiento de Fuenmayor*). También existen convenios colectivos para el personal laboral que prevén la creación y desarrollo de sistemas de solución extrajudicial de conflictos en términos similares a los establecidos en el art. 45 EBEP (*vid. convenio colectivo para el personal laboral de Soria*) o que regulan un sistema propio y peculiar (*vid. convenio colectivo para el personal laboral no sanitario de la Diputación de Valencia; convenio colectivo para el personal laboral de la Diputación de Córdoba*)¹³.

No obstante, también se planteado que una interpretación conjunta del capítulo IV del EBEP permite deducir que la regulación del art. 45 EBEP es aplicable también a la resolución de conflictos derivados de la negociación, interpretación y aplicación de los convenios colectivos del personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas, siendo lo contrario una desigualdad de trato de difícil justificación¹⁴. En cualquier caso, como se ha puesto de manifiesto en la doctrina,

¹³ Vid., más extensamente, García Blasco (Dir.) y Vila Tierno (Coord.): *La negociación colectiva en el sector público*. Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social. Madrid, 2019, págs. 616 y sigs.

¹⁴ Esta interpretación en García Blasco, J. y Ortiz de Solórzano Aurusa, C.: “La libertad sindical de los empleados públicos (funcionarios y personal laboral)”, en Monereo Pérez, Molina Navarrete, Olarte Encabo y Rivas Vallejo (Dirs.): *El Estatuto Básico del Empleado Público. Comentario sistemático de la Ley 7/2007, de 12 de abril de 2008*, Edit. Comares, Granada 2008, págs. 577-578.

sería lógico que ambos tipos de personal compartieran los mismos procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos colectivos ya que, pese a tener distinto régimen jurídico, comparten al mismo empleador, la Administración Pública; por lo que, cuando menos, se debería plantear la posibilidad de que el sistema de solución autónoma de conflictos previsto en el art. 45 EBEP pudiera extenderse a los empleados públicos laborales a través de la negociación colectiva¹⁵.

En cualquier caso, este sistema de solución autónoma de conflictos previsto en el art. 45 EBEP no se ha articulado de forma institucionalizada, de forma paralela a lo que existe en el ámbito privado, y la situación actual es claramente insatisfactoria, sin que ni siquiera para el personal laboral de las Administraciones públicas esté plenamente resuelta la aplicación de los procedimientos extrajudiciales existentes en el sector privado. Teniendo en cuenta el ámbito de aplicación de los Sistemas de solución de conflictos estatal y autonómicos, la situación hasta ahora se ha caracterizado por una gran desigualdad y bastante confusión:

a) Por un lado el V ASAC sigue excluyendo, hasta el momento, de su ámbito todos los conflictos en que sea parte la Administración o entidades públicas y en esta misma línea se sitúan los sistemas de solución extrajudicial de algunas Comunidades Autónomas:

-Quedan excluidos por tanto, y hasta el momento, del sistema de solución extrajudicial estatal los conflictos que afecten al personal funcionario y laboral al servicio de las Administraciones Públicas.

-Sin embargo, se debe entender que están fuera de dicha exclusión, los conflictos laborales planteados en relación con el personal de las fundaciones públicas y de las empresas públicas (sociedades mercantiles estatales), ambas incluidas dentro del sector público. Conforme al art. 113 de la Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Estado, las sociedades mercantiles estatales se regirán por lo previsto en esta Ley, por lo previsto en la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, y por el ordenamiento jurídico privado, salvo en las materias en que le sea de aplicación la normativa presupuestaria, contable, de personal, de control económico-financiero y de contratación¹⁶.

En estos casos los conflictos planteados se pueden someter a los procedimientos de solución autónoma establecidos en el ASAC o en los correspondientes

¹⁵ Vid. Sala Franco, T: “Los derechos colectivos...”, op. cit. pág. 315; Vida Fernández, R.: *Las relaciones laborales en las Administraciones Públicas*, op.cit., pág. 152.

¹⁶ Conforme al art. 113 de la Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Estado, “Las sociedades mercantiles estatales se regirán por lo previsto en esta Ley, por lo previsto en la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, y por el ordenamiento jurídico privado, salvo en las materias en que le sea de aplicación la normativa presupuestaria, contable, de personal, de control económico-financiero y de

de las comunidades autónomas. En la medida en que el Acuerdo de Solución de Conflictos tiene una eficacia general, estas empresas públicas pueden estar incluidas en él, siempre que dichas empresas públicas hayan adoptado el correspondiente mecanismo de adhesión o ratificación¹⁷. En estos casos los conflictos planteados se mueven en el ámbito de los intereses privados, son conflictos entre el empleador y los trabajadores sin que se pongan en juego los intereses de los ciudadanos.

-Por el contrario, se encuentran excluidos del ASAC y de muchos de los Acuerdos autonómicos los conflictos que se planteen en el ámbito de los Consorcios públicos (cuyo personal, conforme al art. 121 de la Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Estado, podrá ser funcionario o laboral y habrá de proceder exclusivamente de las Administraciones participantes y su régimen jurídico será el de la Administración Pública de adscripción); en los Organismos Públicos; en los Organismos Autónomos (su personal, conforme al art. 100 de la Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Estado, “será funcionario o laboral, y se registrará por lo previsto en la Ley 7/2007, de 12 de abril, y demás normativa reguladora de los funcionarios públicos y por la normativa laboral”); y en las Entidades Públicas Empresariales (también en este caso, el art. 106 de la citada Ley expresamente indica que “El personal de las entidades públicas empresariales se rige por el Derecho laboral, con las especificaciones dispuestas en este artículo y las excepciones relativas a los funcionarios públicos de la Administración General del Estado, quienes se registrarán por lo previsto en la Ley 7/2007, de 12 de abril y demás normativa reguladora de los funcionarios públicos o por la normativa laboral”).

b) Por otro lado, en algunas Comunidades Autónomas los Acuerdos Interprofesionales negociados en su ámbito incluyen dentro de sus Sistemas de solución autónoma de conflictos los que afecten al personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas (como ya se señalado antes).

A esto hay que añadir la complejidad organizativa del sector público de las distintas Comunidades Autónomas a través de diversas entidades vinculadas o dependientes de la Administración Autonómica mediante fórmulas distintas (entidades instrumentales, agencias, consorcios, sociedades mercantiles y fundaciones del sector público autonómico, etc.). En ellas prestarán servicios tanto personal funcionario como personal laboral. El sometimiento de los conflictos

contratación. En ningún caso podrán disponer de facultades que impliquen el ejercicio de autoridad pública, sin perjuicio de que excepcionalmente la ley pueda atribuirle el ejercicio de potestades administrativas”.

¹⁷Vid. Cruz Villalón, J.: “El nuevo papel de la mediación y el arbitraje en los procesos de negociación colectiva”, en *Relaciones laborales: Revista crítica de teoría y práctica*, Nº 2, 2011, págs. 365-399.

del personal laboral (también del personal funcionario) a procedimientos extrajudiciales dependerá del ámbito de inclusión que se haya previsto en los diferentes Acuerdos Interprofesionales autonómicos.

En Andalucía, la Ley 1/2011, de 17 de febrero, de reordenación del sector público de Andalucía, que modificó la Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía, llevó a cabo una reorganización de las distintas entidades públicas dependientes de la Administración. Respecto de cada una de ellas se determina el régimen jurídico del personal que presta servicios en la misma, en condición de personal laboral o de funcionario público y se garantiza la aplicación del Convenio Colectivo de la Administración de la Junta de Andalucía al personal laboral de dicha Administración o la aplicación del Acuerdo de Condiciones de Trabajo del Personal Funcionario. Conforme a ello, teniendo en cuenta el ámbito del SERCLA, los conflictos que afecten al personal laboral de la Administración Pública andaluza, sea el personal laboral de la Administración, sea el personal laboral de las agencias dependientes de la Administración de la Junta de Andalucía (agencias administrativas -anteriormente organismos autónomos-, agencias públicas empresariales -antes entidades de derecho público- y agencias de régimen especial -agencias que ejercen autoridad y requieren especialidades en su régimen jurídico-¹⁸) podrán someter sus conflictos laborales a los procedimientos previstos en el SERCLA. En cuanto a las llamadas “entidades instrumentales privadas” donde se incluyen las sociedades mercantiles y las fundaciones del sector público de Andalucía¹⁹, al estar sometidas al régimen

¹⁸ Conforme a la Ley 1/2011, de 17 de febrero, de reordenación del sector público de Andalucía, que modifica la Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía, las agencias públicas empresariales son entidades públicas a las que se atribuye la realización de actividades prestacionales, la gestión de servicios o la producción de bienes de interés público, sean o no susceptibles de contraprestación, y que aplican técnicas de gestión empresarial en ejecución de competencias propias o de programas específicos de una o varias Consejerías, en el marco de la planificación y dirección de estas. El personal de las agencias públicas empresariales se rige en todo caso por el Derecho Laboral, así como por lo que le sea de aplicación en la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público. Las agencias de régimen especial son entidades públicas a las que se atribuye cualesquiera de las actividades mencionadas en el artículo 65.1 de esta Ley, siempre que se les asignen funciones que impliquen ejercicio de autoridad que requieran especialidades en su régimen jurídico, y su personal podrá ser funcionario, que se registrará por la normativa aplicable en materia de función pública, y personal sujeto a Derecho Laboral (en todo caso, las funciones que impliquen ejercicio de autoridad serán desempeñadas por personal funcionario).

¹⁹ La Ley 1/2011, de 17 de febrero, de reordenación del sector público de Andalucía, que modifica la Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía, establece que el personal al servicio de las sociedades mercantiles del sector público andaluz y el personal al servicio de las fundaciones del sector público andaluz se rige por el Derecho Laboral. El nombramiento del personal no directivo irá precedido de convocatoria pública en medios oficiales y de los procesos selectivos correspondientes basados en los principios de igualdad, mérito y capacidad.

privado y bajo el régimen de contratación laboral, los conflictos de este personal se someten sin mayores dificultades a los procedimientos extrajudiciales previstos en la Comunidad Autónoma.

El principal problema puede ser el de la legitimación para someter los conflictos del personal laboral a los procedimientos extrajudiciales establecidos a través de Acuerdos interprofesionales negociados entre las organizaciones empresariales y sindicales más representativas. La jurisprudencia viene negando que las asociaciones empresariales más representativas puedan asumir la representación de una Administración Pública, por eso será necesario que la Administración Autonómica firme asimismo el acuerdo con las organizaciones sindicales representativas como parte directa de dicho acuerdo²⁰.

c) En cuanto a las Entidades Locales, como ya se ha indicado, el sometimiento de los conflictos del personal laboral de las mismas (Ayuntamientos, Diputaciones, Consorcios...) a procedimientos extrajudiciales es muy irregular, estableciéndose fórmulas muy variadas en los convenios colectivos aplicables. En numerosos convenios se establece la aplicación de los procedimientos establecidos en el ámbito de la Comunidad Autónoma a la que pertenezcan estas entidades locales, en otros se crean sistemas propios y en otros no se establece nada al respecto (vid. supra).

En Andalucía, si bien el reglamento del SERCLA se refiere expresamente al personal laboral de la Junta de Andalucía, los procedimientos de mediación y arbitraje previstos en el mismo han sido utilizados para resolver conflictos colectivos del personal laboral de las Administraciones Locales, pese a tratarse de Administraciones Públicas distintas de la propia Junta de Andalucía.

Una experiencia interesante es la existente en Cataluña. La resolución de conflictos entre las Administraciones públicas catalanas y su personal laboral, excluyendo el personal funcionario, es asumida por el Tribunal Laboral de Cataluña. En este ámbito, muchos Ayuntamientos incluyen en sus convenios colectivos aplicables al personal laboral una cláusula de sometimiento a los procedimientos de conciliación, mediación y arbitraje del TLC. Pero además, desde 1993, se creó, en el ámbito de los entes locales de la provincia de Barcelona, el Consorcio de estudios, mediación y conciliación Administración local (CEMICAL)²¹ como

²⁰ Vid. Sala Franco, T.: “Los derechos colectivos de los empleados públicos”, op.cit., pág. 314; Pérez Guerrero, M.L.: “Los medios de solución extrajudicial de conflictos laborales en el sector público: Problemática”, pág. 32.

²¹ El CEMICAL se constituyó el mes de septiembre de 1993 como una entidad pública de naturaleza asociativa integrada por la Diputación de Barcelona, la Federación de Municipios de Cataluña (FMC), la Asociación Catalana de Municipios y Comarcas (ACM), la Federación de Servicios Públicos de la Unión General de Trabajadores (FSP-UGT) y la Federación de Servicios a la

organismo con capacidad de actuación para encontrar vías de solución, mediante procedimientos fijados de mutuo acuerdo entre las partes, en los conflictos laborales o en las controversias que se produzcan en el ámbito local. En cuanto a los conflictos laborales, el CEMICAL se limita a los conflictos surgidos en los entes locales de la provincia de Barcelona, al personal al servicio de estos entes locales y las representaciones sindicales en estas entidades.

El CEMICAL centra su ámbito de actuación en la mediación de conflictos colectivos de intereses y de aplicación y de interpretación de norma; conflictos plurales de intereses y de aplicación y de interpretación de las normas siempre que, por la especial naturaleza o significación del conflicto, se estime que puede sobrepasar el interés individual de los afectados; y conflictos individuales, siempre que se estime que el conflicto puede tener trascendencia o incidencia en un interés colectivo. Quedan excluidos del ámbito de actuación del CEMICAL aquellos conflictos en materia de reclamaciones de cantidad, resolución de contratos y procedimientos disciplinarios. No obstante, su ámbito de actuación es reducido en comparación a las otras instituciones mediadoras existentes en Cataluña, como el TLC²².

Los procedimientos previstos en el CEMICAL son la conciliación y la mediación y son siempre de carácter voluntario, siendo necesaria la voluntad de ambas partes en conflicto de sumisión a este órgano. No obstante, cuando el convenio colectivo o pacto o acuerdo de condiciones de trabajo aplicable en cada caso incluya una cláusula en la que las partes negociadoras, representantes de la entidad local y del personal, se sometan de manera expresa y colectiva a los procedimientos de conciliación y mediación, el consentimiento de las partes se considerará otorgado y no será necesaria expresa individualización²³.

Con todo esto, lo que se pone de manifiesto en cualquier caso es la tendencia a la incorporación en los procedimientos de solución autónoma de conflictos

Ciudadanía de Comisiones Obreras (FSC-CCOO). El CEMICAL es un referente de organismo con capacidad de actuación para encontrar vías de solución, mediante procedimientos fijados de mutuo acuerdo entre las partes, en los conflictos laborales o en las controversias que se produzcan en el ámbito local. Es un consorcio que promueve el estudio, la formación, la investigación y el progreso en las relaciones del personal al servicio de la Administración local y de las entidades que forman parte de ella, así como también un marco de conocimiento mutuo y de intercambio de experiencias entre la representación de ésta y la del personal [<https://cemical.diba.cat>].

²² Vid. Luque Parra, M. y Ginès i Fabrellas, A.: “La mediación en el ámbito laboral”, en Casanovas, P., Magre, J. y Lauroba, M.E. (Dir.): *Libro Blanco de la Mediación en Cataluña*. Generalitat de Catalunya, 2011, págs. 235 y sigs.

https://ddd.uab.cat/pub/l1ibres/2010/168589/libro_blanco_mediacion_a2010iSPA.pdf

²³ La intervención del CEMICAL se producirá a partir de un escrito presentado por la parte que desee iniciar el procedimiento. El escrito deberá contener necesariamente los siguientes datos:

laborales de los conflictos en que sean parte los empleados públicos, particularmente hasta el momento, los empleados públicos en régimen laboral, si bien con las particularidades derivadas de la presencia como parte en el conflicto de las Administraciones Públicas.

3. ÁMBITO OBJETIVO DE LOS PROCEDIMIENTOS DE SOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE CONFLICTOS Y PARTICULARIDADES PARA EL PERSONAL LABORAL DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS. TIPOLOGÍA DE CONFLICTOS

Con ciertas modalizaciones existentes en los distintos sistemas de solución de conflictos previstos a nivel estatal y autonómico, básicamente los conflictos que son objeto de estos procedimientos son los siguientes:

a) Los conflictos derivados de la negociación colectiva, que pueden ser tanto conflictos de intereses como conflictos jurídicos:

- Los conflictos colectivos de interpretación y aplicación de convenios colectivos (conflictos jurídicos), sin perjuicio de la intervención de las comisiones paritarias (arts. 85.3 h) 1.º y 91.3 del ET).

- Las controversias en las comisiones paritarias de los convenios colectivos que conlleven el bloqueo en la adopción de acuerdos, para la resolución de las funciones que legal o convencionalmente tengan atribuidas.

- Los conflictos surgidos durante la negociación de un convenio colectivo que conlleven su bloqueo.

- Los conflictos surgidos durante la negociación de un acuerdo o pacto colectivo, que conlleven el bloqueo de la negociación correspondiente.

- Los conflictos que motiven la impugnación de convenios colectivos, de forma previa al inicio de la vía judicial.

b) Conflictos derivados de la inaplicación de convenios colectivos, relativos tanto a discrepancias surgidas en el período de consultas exigido por el art. 82.3 ET para proceder a la inaplicación, como a los conflictos derivados de

descripción del grupo de personas afectadas y de sus categorías profesionales, cuando se trate de conflictos colectivos y plurales; nombre, antigüedad y categoría profesional de la persona afectada, si se trata de un conflicto individual (en este caso, será necesario adjuntar un documento que haga patente su conformidad con la intervención del CEMICAL); entidad local, domicilio y número de personas al servicio del ente local; convenio colectivo o pacto o acuerdo de condiciones de trabajo aplicable; descripción de los hechos que originen el conflicto (origen y desarrollo); voluntad expresa de las partes o manifestación de la persona solicitante de someterse a los trámites de conciliación y/o mediación o mención del pacto o convenio colectivo y cláusula aplicable; referencia al procedimiento que se desea intentar (conciliación o mediación); y firma de la/s parte/s.

las discrepancias surgidas durante la negociación entre empresa y representación legal de los trabajadores, de acuerdos de inaplicación de determinadas condiciones de trabajo pactadas en los convenios colectivos sectoriales, cuando dichos convenios contemplen su inaplicación negociada.

c) Los conflictos relacionados con la flexibilidad interna y la reestructuración empresarial. Se trata de los conflictos derivados de discrepancias surgidas en el período de consultas exigido por los artículos 40, 41, 47, 51 y 44.9 ET (en supuestos de traslados colectivos, modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo de carácter colectivo, despidos colectivos y medidas laborales que se pretendan aplicar a los trabajadores como consecuencia de la transmisión de empresa por parte del cedente o el cesionario distintas de traslados colectivos o modificación sustancial de las condiciones de trabajo de carácter colectivo). También los conflictos relacionados con medidas de flexibilidad interna. Los conflictos en caso de desacuerdo entre la representación legal de los trabajadores y la empresa, en los supuestos de flexibilidad extraordinaria temporal prevista en los convenios colectivos.

d) La sustitución del período de consultas, acordada por el juez, por la mediación y el arbitraje, a instancia de la administración concursal o de la representación legal de los trabajadores, en los supuestos del artículo 64.5 párrafo último de la Ley Concursal.

e) Los conflictos que den lugar a la convocatoria de huelga o que se susciten sobre la determinación de los servicios de seguridad y mantenimiento en caso de huelga.

Con carácter general, se ha de señalar que el sometimiento de estos conflictos colectivos a procedimientos de solución autónoma estará condicionado por la inclusión del personal laboral de las Administraciones Públicas en los Acuerdos interprofesionales, estatales o autonómicos, que los configuran y regulan, lo que, como antes se ha indicado, es hoy día muy irregular y claramente insuficiente. Esto plantea la contradicción entre lo previsto en el Estatuto de los Trabajadores, aplicable al personal laboral de las Administraciones Públicas, respecto a la obligatoriedad de acudir a los procedimientos de solución autónoma de los conflictos colectivos en los supuestos de bloqueo negocial, de descuelgue y de discrepancias surgidas en los períodos de consultas para modificar condiciones de trabajo (arts. 40, 41 ET) y la imposibilidad de utilizar las vías previstas en el ASAC o en los Acuerdos Autonómicos que no incluyan los conflictos en los que sean parte las Administraciones o entidades públicas. Como se ha visto, en algunos convenios de personal laboral de algunas Administraciones se prevén expresamente mecanismos específicos y propios de resolución de conflictos para este personal, pero el resultado final es la existencia de una

gran complejidad hoy día. Quizás la solución, arbitrando un sistema de solución de conflictos propio para todos los empleados públicos, venga de la mano de la próxima renovación del actual ASAC, que se trasladará consecutivamente a los Acuerdos autonómicos.

Por otro lado, y como es obvio, muchos de los conflictos incluidos dentro de este elenco (establecido para la solución extrajudicial de conflictos en el ámbito estatal por el ASAC) no son aplicables al personal laboral del sector público.

3.1. Los conflictos derivados de la negociación de convenios colectivos (conflictos de intereses y conflictos jurídicos)

El art. 32 EBEP establece que la negociación colectiva de los empleados públicos con contrato laboral se regirá por la legislación laboral, sin perjuicio de los preceptos del EBEP que expresamente les son de aplicación.

Sin embargo, existen elementos que introducen particularidades en el derecho a la negociación colectiva del personal laboral de las Administraciones Públicas²⁴. Por un lado, en cuanto a la aplicación de los principios que rigen la negociación colectiva en el sector público; principios que, pese a estar incluidos en el art. 33 EBEP referido a la negociación colectiva de los funcionarios públicos, se aplican igualmente a la negociación colectiva del personal laboral. Así, el principio de legalidad tiene un peso especial en el ámbito público, donde se establecen materias que no son negociables; el principio de cobertura presupuestaria afecta de manera importante a los incrementos retributivos, como también afectó a las reducciones que se llevaron a cabo como consecuencia de la aplicación del principio de estabilidad presupuestaria y de control del gasto público en el período de 2010-2018 (vid. RD-Ley 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público); el respeto a la potestad organizatoria de la Administración y la aplicación de los principios de mérito, capacidad y publicidad también condicionan los acuerdos a los que pueda llegarse²⁵.

Estos principios condicionarán la negociación colectiva del personal laboral, no sólo en cuanto a materias que no podrán ser negociadas, sino al existir materias

²⁴ Como expresa Cruz Villalón, “aunque se parta de un tronco normativo diferenciado, muchas de las especialidades propias de la negociación funcionarial son predicables también a la que se desarrolla en el ámbito del personal laboral de la Administración”. Cruz Villalón, J.: “El descuelgue de convenios colectivos en el personal laboral al servicio de las administraciones públicas”. *Temas Laborales*, N° 117, 2012, págs. 19-20.

²⁵ Vid. Palomar Olmeda, A.: “Mediación y negociación colectiva en las Administraciones Públicas”, en Gamero Casado y Rodríguez-Piñero Royo, M. (Dirs.): *Mediación para la resolución de conflictos de personal en las Administraciones Públicas*, Consejo Andaluz de Relaciones Labo-

que quedan sometidas al principio de reserva de ley o a los límites marcados por las normas presupuestarias y materias respecto de las cuales sólo se podrán negociar criterios generales, pero no su determinación concreta. La previsión del art. 37.2 EBEP es aplicable también a la negociación de convenios colectivos del personal laboral, que sólo podrá limitarse a “criterios generales”. De tal manera que la reserva a la determinación heterónoma de determinados aspectos de las relaciones laborales en la Administración, como ocurre con la carrera profesional, las retribuciones, la provisión de puestos de trabajo, la movilidad o la tipificación de faltas y sanciones, limita también la negociación colectiva y la solución autónoma de los conflictos planteados respecto a los mismos.

Por otro lado, existen limitaciones que vienen determinadas por la estructura de la negociación colectiva funcional que se articula sobre la base de un reparto de competencias en las diferentes Mesas en cada Administración (Mesa General de la Administración Pública, Mesas General Común, Mesas Generales y Mesas Sectoriales). De manera que muchos aspectos de las condiciones de trabajo del personal laboral de las Administraciones Públicas se han decidido ya en las distintas Mesas de negociación, en las cuales este personal no está representado²⁶.

También se plantean interrogantes respecto a la negociación, en la Mesa General Común (art. 36.3 EBEP), de materias y condiciones de trabajo comunes al personal funcionario, estatutario y laboral, en el sentido de tratar de determinar cuáles deben ser las vías de solución de los conflictos colectivos que se puedan plantear respecto a los conflictos que puedan dar lugar a un bloqueo en esta negociación, partiendo del desdoblamiento existente en cuanto a la exclusión del personal funcionario de los procedimientos extrajudiciales y la inclusión del personal laboral en algunos ámbitos autonómicos. Estas materias comunes serán las relativas a criterios generales en cuanto a la planificación de recursos humanos, sistemas de clasificación de puestos de trabajo, oferta de empleo público, evaluación del desempeño, incremento de retribuciones, formación continua, salud laboral, previsión complementaria²⁷, y su negociación sólo se referirá a criterios generales y estará afectada por las limitaciones ya antes señaladas. El bloqueo en la negociación debería someterse a los procedimientos previstos en el art. 45 EBEP, aun cuando afecten tanto a personal funcionario como a personal laboral. A ello se añade que, conforme al art. 38 EBEP, la tramitación de los Acuerdos colectivos –que versarán

rales- Mergablum, Sevilla, 2006, págs. 159 y sigs.; Vida Fernández, R.: *Las relaciones laborales en las Administraciones Públicas*, op.cit., págs. 168-169

²⁶ Vid. Vida Fernández, R.: *Las relaciones laborales en las Administraciones Públicas*, op. cit., págs. 171 y sigs.

²⁷ En este sentido, Alfonso Mellado, C.A.: “La negociación colectiva en el empleo público”, en AAVV: *Derecho del Empleo Público*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.

sobre materias competencia de los órganos de gobierno de las Administraciones Públicas- necesitan la aprobación o ratificación por estos órganos, lo que introduce un elemento extraño a la lógica de la solución extrajudicial de conflictos.

Por otra parte, los conflictos jurídicos que pudieran plantearse respecto a la interpretación o aplicación de estos Pactos o Acuerdos mixtos, no resueltos por las comisiones paritarias (art. 38.5 EBEP) podrían ser resueltos por las vías previstas en el art. 45 EBEP, pero “afectarán no sólo a los empleados públicos funcionariales, sino también a los empleados públicos laborales incluidos en su ámbito de aplicación”²⁸.

En cuanto a los conflictos derivados de la inaplicación de convenios colectivos, pese a que el Estatuto de los Trabajadores impone, dentro del contenido mínimo obligatorio de los convenios colectivos, el establecimiento de “procedimientos para solventar de manera efectiva las discrepancias que puedan surgir para la no aplicación de las condiciones de trabajo a que se refiere el artículo 82.3”, el descuelgue de las condiciones pactadas convenio colectivo no parece aplicable al personal laboral de las Administraciones Públicas. En el ámbito de las Administraciones Públicas prácticamente no existe la negociación sectorial, siendo habitual que los convenios se extiendan a Ayuntamientos, Diputaciones, Consejerías de la Administración autonómica, todo el personal laboral de una Comunidad Autónoma, un organismo autónomo, o el personal laboral de una empresa pública autonómica...²⁹. Por otro lado, existen mecanismos mucho más directos y efectivos que los procedimientos de descuelgue para no aplicar en un momento determinado lo pactado en el convenio colectivo³⁰, como puede ser la modificación presupuestaria establecida legalmente o el establecimiento de normas de derecho necesario —que pueden ser *in peius* puesto que no existen derechos adquiridos- que son inalterables para la negociación colectiva y que se imponen automáticamente sobre las condiciones laborales negociadas en el convenio colectivo. Y, sobre todo, se establece en el EBEP el procedimiento general de inaplicación del convenio colectivo (previsto para el personal laboral en el art. 32.2 EBEP), que permite “excepcionalmente y por causa grave de interés público derivada de una alteración sustancial de las circunstancias económicas”

²⁸ Vid. Quintanilla Navarro, Y.: “Artículo 45”, en Palomar Olmeda y Sempere Navarro (Dir.): *Comentarios a la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público*, Aranzadi, Pamplona 2009, pág. 434.

²⁹ Vid. Quintanilla Navarro, R.: *La flexibilidad interna en el empleo público laboral*, Aranzadi, Pamplona 2014, pág. 132; Cruz Villalón, J.: “El descuelgue de convenios colectivos en el personal laboral al servicio de las administraciones públicas”, op.cit., págs. 40 y sigs.; Vida Fernández, R.: *Las relaciones laborales en las Administraciones Públicas*, op.cit., págs. 178 y sigs.

³⁰ Vid., con detalle, Cruz Villalón, J.: “El descuelgue de convenios colectivos en el personal laboral al servicio de las administraciones públicas”, op.cit., págs. 43 y sigs.

que los órganos de gobierno de las Administraciones Públicas suspendan o modifiquen el cumplimiento de convenios colectivos o acuerdos ya firmados en la medida estrictamente necesaria para salvaguardar el interés público. A tales efectos, “se entenderá, entre otras, que concurre causa grave de interés público derivada de la alteración sustancial de las circunstancias económicas cuando las Administraciones Públicas deban adoptar medidas o planes de ajuste, de reequilibrio de las cuentas públicas o de carácter económico financiero para asegurar la estabilidad presupuestaria o la corrección del déficit público”.

3.2. Los conflictos relacionados con la reestructuración de las Administraciones y entidades públicas

En los últimos años la mayor parte de los conflictos colectivos en el sector público han venido determinados por las medidas de reestructuración llevadas a cabo en el mismo y que obedecen a la permanente necesidad de “reforma y modernización” de las Administraciones públicas y del conjunto del sector público por su vinculación con los cambios producidos en las estructuras sociales y en el contexto económico de cada momento. Como señala Monereo Pérez, la reestructuración en el sector público se ha planteado “como exigencia de contención del gasto pero también como exigencia de racionalización (desproporción del sector público en ciertos ámbitos, señaladamente el local; abuso en la utilización, con problema de gobernanza)”³¹. Y evidentemente todos estos procesos de reforma y reestructuración inciden en la organización del personal que presta servicios en el sector público y, de manera importante han afectado al personal laboral.

La complejidad creciente de las actividades de las Administraciones Públicas y la dinámica expansiva del Estado intervencionista ha determinado la búsqueda de fórmulas más flexibles que las que había venido ofreciendo el Derecho Administrativo y la concepción de la función pública tradicionalmente y se han intensificado los mecanismos de colaboración entre el sector público y el sector privado en todos los niveles administrativos (central, autonómico y local). Ello ha dado lugar a la creación por parte de las Administraciones Públicas de entes instrumentales que se encuentran vinculados o son dependientes de las distintas Administraciones Públicas territoriales y que tienen una configuración y un régimen jurídico de Derecho público o de Derecho privado, con una clara incidencia en la posición jurídica del personal laboral en el sector público (Administraciones Públicas y Entes Instrumentales). Esto ha supuesto que en el

³¹ Vid. Monereo Pérez, J.L.: “Las reestructuraciones en el sector público y su incidencia en el empleo público laboral”, en Castillo Blanco, F.A. y Monereo Pérez, J.L. (Dirs.): *Reestructuración de las Administraciones Públicas: Aspectos administrativos y laborales*. Comares. Granada, 2015, pág. 218.

sector público –especialmente en el sector público fundacional y empresarial– se apliquen selectivamente los principios básicos del Derecho Administrativo que tienen que conciliarse, a su vez, con los concurrentes principios básicos del Derecho privado y del Derecho Social del Trabajo. Esto afecta, como se verá, a los procedimientos de solución que se puedan plantear en relación con las discrepancias surgidas en los períodos de consulta establecidos en los procedimientos de regulación de empleo aplicables.

La reestructuración de los entes públicos se ha traducido en una reestructuración de plantillas a través de despidos colectivos o por causas objetivas, con base en la habilitación legal prevista en la disposición adicional 16ª del ET (que, por otra parte, no ha estado exenta de problemas aplicativos importantes, entre otras cosas en cuanto a la acreditación de las causas, invocando al respecto la crisis económica y su concurrencia con las exigencias presupuestarias de control del déficit público)³².

Ahora bien, los despidos colectivos en el sector público (en el marco de los procesos de reestructuración de los entes instrumentales del sector público administrativo y del sector público empresarial y fundacional³³) comportan por su propia lógica interna un mayor peso de la intervención administrativa, con mayor presencia de control y decisión de las autoridades administrativas debido al carácter público de los fines que se pretenden, que se centrarían en la búsqueda de la mayor eficiencia de la entidad y organismo público a través de la reestructuración de plantillas laborales³⁴.

³² Vid. Monereo Pérez, J.L.: “Las reestructuraciones en el sector público y su incidencia en el empleo público laboral”, op.cit.en Castillo Blanco, F.A. y Monereo Pérez, J.L. (Dirs.): *Reestructuración de las Administraciones Públicas: Aspectos administrativos y laborales*. Comares. Granada, 2015, págs. 211 y sigs.; Monereo Pérez, J. L., Moreno Vida, M. N., y López Insua, B. del M.: “Reorganización y modernización de las Administraciones Públicas: sucesión laboral y despidos colectivos”, en *Gestión Y Análisis De Políticas Públicas*, 2019, 11(22), 40-58. <https://doi.org/10.24965/gapp.i22.10630>; De Soto Rioja, S.: “Los despidos colectivos en el ámbito del Sector Público. Balance de aplicación tras casi tres años desde su reforma”, en Gómez Muñoz, J.M. (coord...): *Reforma de las administraciones públicas y empleo público*, Mergablum, 2015, págs. 401 y ss.; De Soto Rioja, S.: *La reestructuración del empleo en el Sector Público. La difícil armonización de los postulados del Derecho del Trabajo, el Derecho Administrativo y los imperativos de naturaleza económica*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Huelva, 2012.

³³ Vid. la Orden HAP/583/2012, de 20 de marzo, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 16 de Marzo de 2012, por el que se aprueba el Plan de Reestructuración y Racionalización del sector público empresarial y fundacional estatal, y la Orden HAP/1816/2013, de 2 de octubre, de reestructuración del sector público estatal.

³⁴ Vid. Monereo Pérez, J. L., Moreno Vida, M. N., y López Insua, B. del M.: “Reorganización y modernización de las Administraciones Públicas: sucesión laboral y despidos colectivos”, en *Gestión Y Análisis De Políticas Públicas*, 2019, 11(22), págs. 51 y sigs. <https://doi.org/10.24965/gapp.i22.10630>

La empresa o entidad afectada por los despidos colectivos puede ser una empresa del sector público fundacional o empresarial o una organización administrativa. La Disposición adicional 16.^a ET establece que estos despidos se efectuarán conforme a lo dispuesto en los artículos 51 y 52.c) del ET y sus normas de desarrollo y en el marco de los mecanismos preventivos y correctivos regulados en la normativa de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera de las Administraciones Públicas. De este modo el régimen del despido colectivo resulta aplicable al sector público de empleo laboral, con mínimas adaptaciones. Al procedimiento de despido colectivo del personal laboral al servicio de los entes, organismos y entidades públicas que forman parte del sector público, el RD 1483/2012 le dedica todo el Título III, artículos 34 a 48. Se trata, en el fondo, de una regulación especial respecto de la general, que permite comprender su carácter diferenciador y muy detallado.

Se distingue entre dos supuestos legalmente sujetos a un régimen jurídico diferente en función de que tengan o no la consideración legal de Administraciones Públicas³⁵, conforme a lo indicado en el art. 3.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014:

1.º. Entes, organismos, sociedades y entidades que formen parte del sector público pero no tengan la caracterización de Administraciones Públicas. En tal caso, se aplicarán en su integridad las reglas generales establecidas para los despidos colectivos en el sector privado (Título I), tanto en lo relativo a la definición de las causas de los despidos colectivos como respecto al procedimiento aplicable (art. 34.3 RD 1483/2012).

2.º Entes, organismos y entidades que forman parte del sector público y que tengan la condición de Administraciones Públicas. En tal caso, se regula por el capítulo II del Título III, artículos 35 a 48, del RD. 1483/2012, que configura un procedimiento especial de despido colectivo.

En cualquier caso, la reestructuración de plantillas laborales en las Administraciones Públicas tiene que realizarse mediante los correspondientes criterios para la ordenación del empleo público (art. 69 del EBEP), que deberían estar previstos (aunque no sea obligatorio) a través de un Plan de reordenación del personal a su servicio. De forma que el proceso negociador en el período de consultas debe estar enmarcado en dicho plan, y el mismo condicionará también

³⁵ Vid., más ampliamente, Monereo Pérez, J. L., Moreno Vida, M. N., y López Insua, B. del M.: “Reorganización y modernización de las Administraciones Públicas...”, op.cit., pág. 54 y sigs.

los procesos de solución de los conflictos que se deriven de las discrepancias surgidas en estos períodos de consulta-negociación.

La publicación del procedimiento es, evidentemente, más acusada cuando se trata del sector público administrativo. La competencia para la toma de decisión de despido colectivo corresponderá siempre a un órgano administrativo (Departamento, Consejería, Entidad Local, organismo o entidad de que se trate, conforme al art. 37 del Reglamento). Debe comunicarse el inicio del procedimiento administrativo de despido colectivo a la autoridad laboral (art. 42 del Reglamento) pero también al órgano competente en materia de Función Pública (Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas o autoridad equivalente en el ámbito de las Comunidades Autónomas) ya que éste podrá: acordar la aplicación de la prioridad de permanencia en el ente, organismo o entidad pública a la que se refiere el art. 41, que tendrá carácter vinculante en los términos que figuren en el acuerdo o resolución que se dicte³⁶; e igualmente podrá emitir informe sobre el procedimiento, sobre sus causas y sobre el resto de las circunstancias derivadas del mismo (art. 43 del Reglamento). Esto no será de aplicación en los procedimientos que afecten al personal laboral de las entidades que integran la Administración Local o a los entes u organismos dependientes de ellas, que tienen un régimen algo más flexible y simplificado. En consecuencia, los acuerdos adoptados en procedimientos extrajudiciales para solventar las discrepancias que se hayan planteado en los períodos de consulta-negociación estarán igualmente limitados por el carácter vinculante de la prioridad de permanencia que haya establecido el órgano competente en materia de Función Pública.

Al finalizar el período de consultas-negociación, el Departamento, Consejería, organismos o entidad de que se trate comunicará al Ministerio de Administraciones Públicas o autoridad equivalente en el ámbito de las Comunidades Autónomas el resultado del mismo, acompañando, en su caso, el acuerdo que proponga suscribir o la decisión que proponga adoptar como resultado de dichas consultas, para que éste emita informe al respecto. Si las discrepancias existentes durante el período de consultas se hubieran resuelto a través de un procedimiento de mediación, debe entenderse que este Acuerdo de Mediación deberá

³⁶ En la disposición adicional 16.^a del ET y en el art. 41 del RD 1483/2012 se establece una prioridad específica en atención a la modalidad contractual del trabajador en la Administración Pública, indicando que tendrá prioridad de permanencia el personal laboral fijo que hubiera adquirido esa condición de acuerdo con los principios de igualdad, mérito y capacidad, a través de un procedimiento selectivo de ingreso convocado al efecto. Esto supone, como es obvio, otorgar prioridad a los trabajadores laborales fijos ordinarios respecto de los trabajadores indefinidos no fijos y aplicarles a los despidos de éstos las reglas comunes previstas en los artículos 51 y 52.c) del ET (véase, entre otras, STSJ Galicia de 2 de mayo de 2013, AS 2013, 1134, y STSJ Castilla y León de 30 de mayo de 2013, AS 2013, 1612).

igualmente comunicarse al órgano competente en materia de Función Pública para que emita el informe al respecto. Debe subrayarse que, conforme al art. 47.1, último párrafo, del RD 1483/2012 «este informe será vinculante en el caso de la Administración del Estado y en el de otras Administraciones en las que la normativa aplicable contemple, en el ámbito de sus respectivas competencias, la obligación de emitir un informe previo y favorable a la adopción de acuerdos, convenios, pactos o instrumentos similares de los que puedan derivarse costes y obligaciones en materia de personal a su servicio», añadiendo inmediatamente que «serán nulas de pleno derecho, las decisiones o acuerdos que se alcancen sin la concurrencia de dicho requisito». Es ésta una intervención como verdadera autoridad administrativa, que se justifica por la necesidad de controlar y poner límites a los costes del personal afectado (incluidas las medidas indemnizatorias, cursos de formación y otros costes añadidos).

En definitiva, los conflictos derivados de discrepancias surgidas en el período de consultas exigido para llevar a cabo despidos colectivos de personal laboral en las Administraciones y entidades públicas (art. 44 RD 1483/2012) podrán someterse a procedimientos de solución autónoma, pero los acuerdos de mediación a los que se lleguen sobre las posibilidades de evitar o reducir los despidos y de atenuar sus consecuencias mediante el recurso a las medidas sociales de acompañamiento, “siempre que sean compatibles con la naturaleza y régimen jurídico de la Administración Pública de que se trate” (como expresa, en relación con el desarrollo del período de consultas, el art. 44 RD 1483/2012).

3.3. Los conflictos colectivos que den lugar a una huelga

De manera específica, en los acuerdos, estatal y autonómicos, de solución extrajudicial de conflictos se incluye el sometimiento a los procedimientos de solución en ellos previstos de los conflictos que den lugar a la convocatoria de una huelga o que se susciten sobre la determinación de los servicios mínimos, exigiéndose incluso en el ASAC la mediación obligatoria como condición previa a la convocatoria de una huelga con anterioridad a su comunicación formal. El régimen jurídico del derecho de huelga para los empleados públicos laborales no se diferencia del resto, por lo que tampoco hay diferencias apreciables respecto al sometimiento de los conflictos que den lugar a una huelga o los conflictos que se susciten sobre la determinación de los servicios de seguridad y mantenimiento a los procedimientos extrajudiciales establecidos en el ámbito correspondiente.

No obstante, sí hay una cuestión especialmente importante en el ámbito de las Administraciones y entidades públicas: el establecimiento de los servicios mínimos en aquellas actividades realizadas en el ámbito público que sean consideradas servicios esenciales (advirtiendo de la imposibilidad de equiparar servicios esenciales y servicios públicos). El problema, en este punto, sigue

siendo que, si en el ámbito privado se está poniendo de manifiesto la eficacia práctica de estos sistemas autónomos de solución de conflictos, en el ámbito de los servicios esenciales (salvo algún caso aislado, como en el País Vasco; o el Acuerdo Interprofesional gallego sobre procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos de trabajo³⁷) no se han previsto expresamente procedimientos de negociación sindical, ni mecanismos de “enfriamiento” del conflicto, a través de un intento de conciliación previo a la proclamación de la huelga ni referidos a la posibilidad de negociar con la Administración procedimientos para la fijación de los servicios mínimos, sin perjuicio de las potestades inherentes en este punto a la autoridad gubernativa, a través de una Comisión de mediación (similar al procedimiento introducido en el sistema italiano de regulación de la huelga en los servicios públicos esenciales a través de la Ley 83/2000, por medio de unas Comisiones de garantía).

En muchos casos no se hace referencia directa, en todos estos procedimientos de solución extrajudicial, a los conflictos planteados en servicios esenciales para la comunidad que den lugar a la convocatoria en los mismos de una huelga, lo cual no significa que no estén incluidos. Expresamente se incluyen, por ejemplo, en el Acuerdo Interprofesional Gallego sobre procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos de trabajo en el que se establece que las organizaciones sindicales y empresariales firmantes se comprometen a negociar con la Administración un procedimiento para la fijación de servicios mínimos en el caso de huelga de servicios esenciales para la comunidad.

Pese a que actualmente la autonomía colectiva juega un papel ciertamente marginal en la determinación de los servicios mínimos en huelgas en servicios esenciales, sería más eficaz que la fijación de servicios mínimos pudiera llevarse a cabo por la autonomía colectiva (lo que, según la interpretación del Tribunal Constitucional, no está excluido pero tampoco garantizado), sometiéndose a procedimientos de mediación, sin perjuicio de la función irrenunciable de control y suplencia ante la falta de acuerdo por parte de un poder público imparcial que lleva a cabo la defensa de los intereses generales de la Comunidad³⁸

Es claro que en aquellos Acuerdos interprofesionales que todavía excluyen los conflictos en los que sean parte las Administraciones y entidades públicas no

³⁷ En el Acuerdo Interprofesional gallego sobre procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos de trabajo, la disposición final única establece el compromiso de las organizaciones firmantes de iniciar, antes de junio de 2020, las negociaciones sobre un procedimiento para la fijación de servicios mínimos en el caso de huelga en servicios esenciales para la comunidad.

³⁸ Vid. Vivero Serrano, J.B.: “La deficiente regulación de la huelga en los servicios esenciales: necesidad de una ley orgánica que desarrolle adecuadamente el artículo 28.2 de la Constitución”. *Anales de la Facultad de Derecho (Universidad de La Laguna)*, Nº 18, 2, 2001, pág. 176; Moreno

será posible someter a los procedimientos de mediación la determinación de los servicios mínimos cuando las prestaciones esenciales están desarrolladas por una Administración, pero no así cuando estas prestaciones esenciales sean desarrolladas por el sector privado. No obstante, esto podría dar lugar a una disparidad de regímenes del derecho de huelga en servicios esenciales según la forma pública o privada de organizar la prestación, por lo que ésta es una cuestión que debería ser objeto de una regulación clara y expresa en cuanto a su sometimiento a procedimientos autónomos de autorregulación.

4. ASPECTOS PROCEDIMENTALES: CUESTIONES PUNTUALES

El establecimiento de procedimientos de solución extrajudicial de conflictos no sólo es expresión del derecho a la autonomía colectiva de los trabajadores, incluidos los empleados públicos en régimen laboral o funcionarial, sino que también se ha puesto de manifiesto su relevancia desde el punto de vista de la eficacia en la actuación de las Administraciones Públicas.

Sin embargo, como se ha visto, los sistemas de solución extrajudicial de conflictos para el personal laboral en el sector público presentan particularidades derivadas del carácter público de su empleador, que implica un especial sometimiento al principio de legalidad, al principio de eficacia y a la protección de los intereses generales. Estas particularidades se traducen en limitaciones respecto al ámbito material u objetivo de los conflictos que pueden someterse a estos procedimientos y respecto a los acuerdos a los que puedan llegar y también en una más acusada publicación en algunos ámbitos, como es el caso de los conflictos colectivos planteados en las reestructuraciones del sector público o en la fijación de los servicios mínimos en las huelgas en servicios esenciales. Y ello porque, pese a ser la legislación laboral el marco normativo aplicable al personal laboral de las Administraciones públicas, siguen siendo aplicables principios básicos del

Vida, M.N.: *La huelga en servicios esenciales*, Aranzadi, Pamplona, 2007, págs. 105 y sigs. Es interesante recordar que en el acta provisional del Acuerdo para modernizar la Administración y mejorar las condiciones de trabajo, de 16 de noviembre de 1991, se preveía (capítulo 15) la adopción de códigos o reglas de autorregulación de la huelga en servicios esenciales, aunque esta cláusula desapareció finalmente del texto publicado en el BOE. Se preveía que “Las organizaciones sindicales firmantes adoptarán conjuntamente o mediante acuerdos con las Administraciones correspondientes, reglas de autorregulación para el ejercicio del derecho de huelga en relación con los servicios esenciales afectados por el Ámbito de este Acuerdo. Dichas reglas establecerán las actividades o funciones consideradas como esenciales, así como el procedimiento para determinar en cada caso de huelga los niveles de actividad y el personal encargado de atender estos servicios. Las reglas de autorregulación se comunicarán a la Administración y, en caso de que ésta considere las mismas suficientes para el mantenimiento de los servicios esenciales, el contenido de los vigentes Decretos de servicios mínimos será sustituido por el de las reglas de autorregulación en su correspondiente ámbito”.

Derecho administrativo y principios derivados de la concepción de la función pública como la actividad realizada en nombre o para el Estado al servicio de los intereses generales, aun cuando la Administración actúa como empleador.

Pero también desde el punto de vista procedimental se plantean algunos problemas como consecuencia del insuficiente marco institucional existente hasta ahora para la resolución autónoma de los conflictos planteados entre la Administración y entidades públicas y los empleados públicos en general, y, por lo que interesa aquí más concretamente, los empleados públicos en régimen laboral.

Una primera cuestión se refiere en el momento actual a las posibles dificultades, ya señaladas, de incluir la solución de los conflictos del personal laboral de las Administraciones públicas en los Acuerdos, estatal y autonómicos. El hecho de que los Acuerdos de solución de conflictos sean acuerdos negociados entre las organizaciones empresariales y sindicales más representativas ha planteado dudas sobre la posibilidad de intervención de la Administración, que aun actuando como empleador no está representada por las organizaciones empresariales firmantes de estos Acuerdos³⁹. En algunos casos, el tema se ha resuelto incluyendo expresamente en estos Acuerdos, aún con adaptaciones, los conflictos que afecten al personal laboral de la Administración. En otros casos, se requiere que el convenio colectivo aplicable a la correspondiente Administración Pública establezca su adhesión a dichos Acuerdos. Y también hay supuestos, particularmente en el ámbito de las entidades locales, en los que el convenio aplicable prevé un sistema propio de solución de conflictos (vid. supra).

No parece que se planteen problemas en cambio cuando se trate de conflictos en el ámbito de las empresas públicas, que se entienden representadas dentro de las organizaciones empresariales más representativas. Prueba de ello es la “Nota sobre la legitimación necesaria para solicitar los procedimientos del ASAC V”, de 4 de mayo de 2016, publicada en la página web de la Fundación SIMA, que incluye entre los sujetos legitimados para instar una mediación ante el SIMA, en los conflictos de interpretación y aplicación, a “los órganos de representación del personal laboral al servicio de las Administraciones públicas empleadoras, siempre que por su tipología las empresas públicas no se encuentren excluidas expresamente del ámbito de aplicación del ASAC”. Lo que supone que dichas empresas públicas se encuentran representadas por las organizaciones empresariales que están igualmente legitimadas para iniciar estos procedimientos.

³⁹Vid. Calvo Gallego, F.J. y Candau Camacho, E.: “Personal laboral de las Administraciones públicas y sistemas privados de solución de conflictos creados al amparo del art. 83 ET: En especial, el caso andaluz”, en Gamero Casado, E. y Rodríguez-Piñero Royo, M.: *Mediación para la resolución de conflictos de personal en las Administraciones Públicas*, op.cit., págs. 235 y sigs.

Otra cuestión procedimental, derivada de la anterior, es la relativa a la composición del órgano encargado de llevar a cabo el procedimiento de mediación/arbitraje (Comisión de conciliación-mediación, Tribunal arbitral, etc.). Mientras se mantenga la situación actual respecto a los conflictos en el sector público, probablemente será el propio Acuerdo interprofesional, o los Reglamentos de actuación y funcionamiento de los sistemas establecidos, los que determinen dicha composición. Por las dificultades de legitimación existentes del lado del empleador, suele ser frecuente que se establezcan modalizaciones respecto a la composición normal prevista en estos Acuerdos, o se acuerde la incorporación de mediadores específicos⁴⁰.

A la espera de ver cómo se produce la prevista incorporación de los empleados públicos en el sistema estatal de solución extrajudicial de conflictos en la próxima renovación del ASAC y en los correspondientes sistemas autonómicos, sigue planteado el debate de si sería necesario o conveniente unificar el tratamiento de los conflictos del personal laboral y de los funcionarios públicos o si, deben mantenerse por procedimientos diferenciados.

⁴⁰ Sobre el sistema establecido en Andalucía, a través del SERCLA, vid. Calvo Gallego, F.J. y Candau Camacho, E.: “Personal laboral de las Administraciones públicas y sistemas privados de solución de conflictos creados al amparo del art. 83 ET: En especial, el caso andaluz”, op.cit., págs. 254 y sigs.