

JGH 68/07

Preaviso 55/2007

Impugnación nº 3980

LAUDO ARBITRAL

En Sevilla, a 4 de junio de dos mil siete.

JUAN GORELLI HERNANDEZ, árbitro en la provincia de Sevilla para reclamaciones en materia de elecciones a órganos de representación de los trabajadores en la empresa, de conformidad con lo dispuesto en el art. 76 del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el Estatuto de los Trabajadores, ha conocido por turno de reparto, de la reclamación respecto del preaviso bajo el que se inicia el proceso electoral desarrollado en la DELEGACIÓN PROVINCIAL DE EDUCACIÓN DE SEVILLA.

I.- Habiendo sido citados los interesados a la comparecencia arbitral el día 11 de mayo de 2007, siendo las 11 horas y 55 minutos, da comienzo el acto de comparecencia. Advierte el Sr. Arbitro la falta de notificación de CGT, organización sindical que no ha sido citada aún cuando ha participado en el proceso electoral. De otro lado se advierte la falta de citación de APRECE, asociación que aún cuando no ha tomado parte en el proceso electoral, puede verse afectada por este Laudo, por lo que se decide por el Arbitro la citación de la misma aún cuando se muestra contrario a la misma la representación de CSI-CSIF, organización impugnante. De otro lado, esta última organización requiere la presencia de la totalidad de la Mesa electoral central. Ante esta situación se decide la suspensión a los efectos de citar a CGT y APRECE, así como a la totalidad de la citada Mesa central.

Siendo las 11 horas y 50 minutos da comienzo la comparecencia asistiendo a la misma Don Jesús Isidoro Ocaña Méndez en representación de CSI-CSIF (organización impugnante), Don Manuel David Reina Ramos en representación de CCOO, Don Emilio Vilar Gordillo en representación de UGT, Don Luis Ocaña Escobar en representación de USTEA, Don Rafael Martín Gómez en representación de APRECE y Don Antonio José Gayo Rubio. No asiste, pese a la citación en tiempo y forma, la representación de USO, la de CGT, ni la Mesa electoral central.

II.- Iniciada la comparecencia la representación de CSI-CSIF se ratifica en la pretensión impugnatoria en base a los siguientes argumentos:

Primero. UGT y CCOO presentaron preaviso, el 55/2007, en fecha 12 de enero de 2007 para celebrar proceso electoral para todo el personal, sin que en ningún caso se excluya del mismo a los profesores de religión.

Segundo. Dicho preaviso origina proceso electoral dentro del cual la Asociación APRECE ante la Mesa electoral central, siendo admitida la reclamación. Dicha reclamación planteaba la constitución de una mesa propia para los profesores de religión

de secundaria, así como la constitución de un comité de empresa propio, resolviéndose en el sentido de admitir en todos sus términos esta reclamación. Dicha resolución de la Mesa se dictó el 28 de marzo de 2007. Frente a esta resolución CSI-CSIF presentó reclamación en fecha 29 de marzo de 2007, que fue desestimada por resolución de la Mesa en fecha de 30 de marzo de 2007 y que origina esta impugnación.

Tercero. A tenor de los hechos descritos en los dos primeros apartados, cabe afirmar que no consta el interés legítimo de APRECE para poder presentar reclamaciones ante la Mesa en este proceso electoral, pues no es un sindicato, sino una simple asociación.

Cuarto. La Mesa electoral central carece de competencias para resolver la reclamación presentada por APRECE, pues a tenor de lo dispuesto por el art. 5.14 del RD 1844/1994, la Mesa electoral sólo puede asumir las funciones que el acta de constitución le otorgue, y que como mínimo serán las de fijar fecha de votación y levantar el acta global del proceso electoral, así como su remisión a la oficina pública para su registro; dado que el acta de constitución de esta Mesa nada dispone al respecto, ha de entenderse la incompetencia en esta material.

Quinto. Al haber resuelto de manera absolutamente favorable la reclamación de APRECE, la Mesa se ha constituido de manera nula, ya que en el escrito de APRECE se solicita la impugnación de las Mesas electorales y su disolución por no tener validez alguna. Esta resolución supone la nulidad de la Mesa, así como de todos los actos por ella realizados.

Sexto. La Mesa ha realizado una interpretación sesgada del preaviso, pues el preaviso 55/07 que ha dado lugar al presente proceso electoral en modo alguno establece de manera expresa que las elecciones se refieran a parte del personal de la Delegación Provincial de Educación, excluyéndose al profesorado de religión, sino que dicho preaviso no hace distinción alguna.

Séptimo. La jurisprudencia establece que el profesorado de religión, por muy específica que sea su situación, no tiene derecho a órgano de representación propio, autónomo e independiente del resto del personal laboral de la Delegación Provincial de Educación; así la STSJ de 13 de junio de 2000, AS 2256/2000. En este sentido, el profesorado de religión estaba representado, al igual que el resto del profesorado, por el anterior Comité de Empresa, sin que hubiese especialidad alguna.

La representación de la Delegación Provincial de Educación se muestra favorable a entender que el profesorado de religión no puede tener un órgano de representación específico, de manera que esté afectado por el preaviso 55/2007, sin que la Mesa pueda excluirlos del proceso electoral, para lo cual se basa en los siguientes argumentos:

Primero. En base a la interpretación literal de lo dispuesto por la Disposición Adicional Tercera del RD 1844/1994.

Segundo. En base a la interpretación que la jurisprudencia ya ha realizado con anterioridad sobre esta misma cuestión; así la STSJ de Andalucía de 13 de junio de 2000.

III.- La representación de CCOO se opone a la pretensión de la impugnante, solicitando Laudo desestimatorio en base a los siguientes argumentos formales y materiales:

Primero. En cuanto a excepciones formales, estima la falta de reclamación previa, pues se reclama contra la decisión de la Mesa de 28 de marzo de 2007. Ciertamente se presenta reclamación previa en fecha 29 de marzo de 2007 por parte de CSI-CSIF, incluso se presentan dos reclamaciones previas, pero en ninguna de ellas se solicita la nulidad de la decisión de la Mesa, sino que se pide la disolución de la Mesa. Además, si CSI-CSIF insiste en que hay una reclamación, la única que puede entenderse como tal es la de 3 abril de 2007 (tal como consta en sello del recibí de la Mesa), se ha producido, tanto por una vía como por otra falta de reclamación, o caducidad, al haberse presentado con más de 24 horas tras la decisión de la Mesa (caducidad)

Segundo. Se produce desviación procesal, pues debe haber conexión necesaria entre la reclamación de la Mesa como con la impugnación, si no es así hay una falta de congruencia: concretamente en la reclamación de 29 de marzo de 2007 se pide la ejecución de la disolución, mientras que en la reclamación de 2 de abril de 2007, se da caducidad.

Tercero. CSI-CSIF recurre la decisión de la Mesa por la que se estima la reclamación previa de APRECE, sin embargo, FETE-UGT ha presentado la misma reclamación, sin que la misma haya sido impugnado por CSI-CSIF, por lo que se origina una falta de acción.

Cuarto. Estamos ante un supuesto de litispendencia, pues CCOO y UGT presentaron un segundo preaviso en 31 de enero de 2007 relativo sólo al profesorado de religión, que ante la negativa de la empresa ha originado una demanda de conflicto colectivo, relativa a si los profesores de religión tienen o no derecho a representación específica.

Quinto. En cuanto al fondo de la cuestión, se rechaza que APRECE carezca de la condición de sujeto interesado en la cuestión arbitral, pues si bien carece de interés directo, lo cierto es que tiene interés legítimo.

Sexto. También de fondo, en relación con la falta de competencia de la Mesa, por entenderse que la Mesa electoral central no tiene más competencia que la establecida en el Acta constitutiva, y como mínimo las competencias señaladas por el art. 14 RES. Pues bien, el acta constitutiva no establece de manera expresa cuales pueden ser las competencias de esta Mesa, por lo que tan sólo tendrá las competencias mínimas del art. 5.14 RES, que no incluye la resolución de reclamaciones.

Séptimo. Estima la representación de CCOO que no se produce infracción de la doctrina de los actos propios por parte de Mesa, sino que en todo caso, una vez designados por la Administración los componentes de la Mesa central, ha sido esta la que se ha cuestionado la propia licitud de la constitución.

Octavo. En cuanto a la interpretación del preaviso que se impugna, la demarcación electoral en la Administración es provincial, tal como se ha señalado, pero tiene especial importancia que haya colectivos que tengan su propio convenio colectivo, tal como se señala en doctrina arbitral de la provincia de Sevilla (ASG

25/2000). Además los profesores de religión están expresamente excluidos del VI Convenio colectivo, por lo que en función de la Dips. Adic. 3ª del RES, los profesores de religión tienen derecho a su propio órgano de representación unitaria. En este sentido se ha manifestado la jurisprudencia.

En cuanto a la representación de UGT, se opone a la pretensión de CSI-CSIF, solicitando Laudo desestimatorio en base a los siguientes argumentos:

Primero. De forma se adhiere a los argumentos de CCOO y además señala que se ha producido caducidad, pues si la Mesa resuelve la reclamación previa de APRECE en fecha 27-3-2007, CSI-CSIF reclama frente a dicha resolución sólo en fecha 29-3-2007.

Segundo. Falta de acción: a tenor de la reclamación, si los hechos reflejados en sus apartados 4º, 5º y 6º son nulos, la reclamación previa debía ser nula, al igual que la impugnación que se analiza.

La representación de USTEA se opone a la pretensión impugnatoria en base a los siguientes argumentos:

Primero. Se adhiere a las excepciones formales de CCOO.

Segundo. Señala que hay un preaviso de fecha 31 de enero de 2007, posterior al preaviso del que trae causa este procedimiento, también presentado por CCOO y UGT que se refiere sólo a los profesores de religión, al no estar incluidos en el 6º convenio colectivo de educación de Andalucía.

Por su parte APRECE se opone a la pretensión impugnatoria, solicitando Laudo desestimatorio. El representante de esta organización estima que la impugnación presentada se basa sobre una jurisprudencia que analizaba un supuesto diferente al que hoy se trae aquí: si los profesores de religión debían votar junto con el personal interino o como personal laboral. Sin embargo, la situación en este proceso electoral ha cambiado radicalmente sobre todo ante la aparición de la LOE y lo dispuesto en su Disp. Adic. 3ª en relación al profesorado de religión y su consideración como personal laboral, que ha de participar en el establecimiento de sus condiciones de trabajo a través de sus representantes. De otro lado se constata como hay ya 4 provincias andaluzas (Almería, Córdoba, Granada y Málaga) donde ya cuentan con su propia representación. De otro lado, se advierte que en breve habrá un Real Decreto que regulará la relación laboral especial del profesorado de religión; por último, se muestra de acuerdo con el preaviso de UGT y CCOO solo para el profesorado de religión.

IV.- Ante la formulación de diversas excepciones formales por parte de CCOO y UGT, se decide otorgar expresamente la palabra a CSI-CSIF para que formule lo que a derecho convenga sobre las mismas.

Esta organización se opone a la estimación de las excepciones:

Primero. En cuanto a la excepción de falta de reclamación, se alega que el 29 de marzo de 2007 se presentaron, no sólo dos reclamaciones previas, sino tres, faltando a

CCOO justamente la principal y sobre la que se basa esta impugnación. No hay, por tanto, falta de reclamación. Este argumento sirve también para oponerse a la estimación de la excepción de desviación procesal.

Segundo. en cuanto a la excepción de falta de acción, estima que no es admisible pues CSI-CSIF no tiene conocimiento de la resolución de la Mesa relativa a la reclamación de UGT hasta el 29 de marzo, fecha en que se notificó a UGT, luego difícilmente podía haber tenido conocimiento con anterioridad. De otro lado rechaza también la caducidad alegada por UGT.

Tercero. En cuanto a la excepción de litispendencia, se señala que el preaviso es motivo de impugnación procesal, por lo que no puede ser resuelto en vía arbitral.

V.- En fase probatoria CSI-CSIF aporta la siguiente documental:

- 1º Reclamación previa de CSI-CSIF ante la Mesa electoral central.
- 2º Resolución de la Mesa electoral central sobre la reclamación de FETE-UGT.
- 3º Resolución de la Mesa electoral central sobre la reclamación de APRECE.
- 4º Reclamación previa de APRECE.
- 5º Acta de constitución de la Mesa electoral central.

La representación de la Delegación Provincial de Educación de Sevilla aporta la documental siguiente:

- 1º Escrito de posiciones dirigido al Sr. Arbitro.
- 2º Jurisprudencia: STSJ de Andalucía de 13 de junio de 2000, JUR 2001\1828; Sentencia del Juzgado de lo Social nº 1 de Jaén de 17 de abril de 2007; Juzgado de lo Social de Cádiz nº 3 de 20 de abril de 2007.

Por su parte CCOO aporta la siguiente documental:

- 1º Calendario a las elecciones sindicales del personal laboral de la Delegación Provincial de Educación.
- 2º Preaviso de elecciones sindicales presentado por CCOO y UGT para los profesores de religión en fecha 31 de enero de 2007.
- 3º Acta de reunión entre Delegación Provincial de Educación y los Sindicatos CCOO y UGT en la que la administración asume el compromiso de incluir al profesorado de religión en la mesa única del Colegio de Técnicos y Administrativos, en expectativa de lo que determine el Laudo arbitral por el que se ha impugnado el preaviso que separa al profesorado de religión de secundaria.
- 4º Documento remitido por CCOO y UGT al Jefe de Recursos Humanos de la Delegación Provincial de Educación de Sevilla en relación al hecho de que la Administración no ha asumido los compromisos relativos a la constitución de mesas electorales que afectan al profesorado de religión en espera de Laudo arbitral.
- 5º Reclamación previa de UGT frente a la constitución de la Mesa electoral de Técnicos y Administrativos al incluirse al profesorado de religión.
- 6º Resolución de la Mesa central coordinadora en relación con la reclamación previa de UGT.
- 7º Reclamación previa ante la Mesa central coordinadora de la delegación provincial de educación sobre la inclusión del profesorado de religión que está excluido del VI Convenio del personal laboral de la Junta de Andalucía.
- 8º Reclamación previa de APRECE ante la Mesa electoral central.

- 9º Resolución de la Mesa ante la reclamación de APRECE.
- 10º Escrito de CSI-CSIF en fecha de 28 de marzo de 2007 ante la Mesa Electoral Coordinadora, incluyendo la STSJ Andalucía 2256/2000.
- 11º Reclamaciones previas de CSI-CSIF en fecha 29 de marzo de 2007 ante la Mesa Electoral Coordinadora.
- 12º Resolución de la Mesa electoral Central de 11 de abril de 2007.
- 13º Escrito de CSI-CSIF y dirigido al Sr. Delegado Provincial de Educación de Sevilla, solicitando el nombramiento de nuevos miembros de la Mesa electoral central. Fecha de registro de 12 de abril de 2007.
- 14º Escrito de respuesta al anterior documento, con fecha de registro de 16 de abril de 2007.
- 15º Jurisprudencia sobre la cuestión (STS de 28 de octubre de 2003; STSJ Andalucía de 21 de noviembre de 2006)
- 16º Laudo de Juan Carlos Lago Suárez (Almería) 19/2007; Laudo ASG 25/2000.
- 17º Disp. Adic. 3ª Ley Orgánica 2/2006, de Educación, que regula la situación del profesorado de religión como personal laboral. Acuerdo entre el Estado Español y la Santa Sede sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, firmado en la Ciudad del Vaticano el 3 de enero de 1979.
- 18º Acuerdo de la Comisión del VI Convenio Colectivo del personal laboral de la Junta de Andalucía relativa a la determinación de los centros de trabajo a efectos de elecciones sindicales
- 19º Demanda de conflicto colectivo presentada por CCOO frente a la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía (incluyendo acta del SERCLA).

La representación de UGT hace entrega de la siguiente documental:

- 1º Reclamación de UGT a la Mesa electoral central de 26 de marzo de 2007.
- 2º Resolución de la Mesa electoral central a la anterior reclamación previa.
- 3º Resolución de la Mesa electoral central a la reclamación de APRECE.

En cuanto a la representación de APRECE hace entrega de la siguiente documental:

- 1º Escrito de posiciones dirigido al Sr. Arbitro.
- 2º Proyecto del RD por el que se regula la relación laboral especial del profesorado de religión.
- 3º STC de 15 de febrero de 2007.

VL- En conclusiones la representación de CSI-CSIF se ratifica en la impugnación, elevando sus conclusiones a definitivas y señala específicamente que si la propia Mesa admite la nulidad de su constitución, admitiendo la reclamación de APRECE, debería haberse disuelto. Además, la documentación de CCOO aorta un Laudo de ASG 25/2000 que es contrario a su posición. En cuanto al RD que parece va a ser aprobado, es solamente una cuestión de futuro que no puede ser tenida en cuenta. En cuanto al hecho de que se haya planteado conflicto colectivo, señala que no puede ser tenido en cuenta, pues el objeto de este proceso arbitral es exclusivamente resolver lo derivado del preaviso 55/2007.

En cuanto a la representación de la Delegación Provincial, señala las conclusiones a definitivas e insiste en el hecho de que el objeto de este arbitraje es el preaviso 55/2007, por lo que no debe tenerse en cuenta la presencia de una demanda de conflicto colectivo.

La representación de CCOO eleva sus conclusiones a definitivas, incidiendo en el hecho de que la reclamación previa de CSI-CSIF sólo hace referencia a la reclamación de APRECE y en ningún caso a la reclamación de UGT, por lo que hay una evidente falta de acción.

Por su parte la representación de UGT eleva definitivas sus conclusiones, haciendo expresamente alusión al hecho de que el 27 de marzo se produjo la resolución de la Mesa, mientras que CSI-CSIF presenta la impugnación sólo el 29 de marzo de 2007, por lo que hay caducidad de la acción.

USTEA y APRECE se limitan a señalar que elevan a definitivas sus conclusiones.

VII.- Dado que el procedimiento arbitral implica una resolución en derecho, es necesario analizar con carácter previo las excepciones que se han presentado por diversos intervinientes. Comenzando por la excepción de falta de reclamación previa, debida al hecho de que aún cuando se han presentado reclamaciones previas, estas no solicitan en ningún caso la nulidad de la decisión de la Mesa, sino de la disolución de la Mesa; hemos de poner de manifiesto que tal como ha puesto de manifiesto la representación de CSI-CSIF, en fecha 29 de marzo de 2007 se presentó escrito de reclamación previa a la Mesa electoral central. Dicho escrito coincide con la posterior impugnación que da origen a este proceso arbitral. En consecuencia, no podemos estimar esta primera excepción. Por la misma razón debemos desestimar la excepción de caducidad que ha intentado hacer valer la representación de CCOO, pues la reclamación es de 29 de marzo de 2007. También se debe desestimar la excepción de desviación procesal: reiteramos que el escrito de reclamación previa fechado en el día 29 de marzo de 2007 coincide con la posterior impugnación presentada por CSI-CSIF.

También se reclama por parte de CCOO la falta de acción. Se estima que CSI-CSIF presentó una reclamación previa ante el hecho de que la Mesa procediese a admitir la reclamación previa de APRECE (reclamación de 29 de marzo de 2007, ante la resolución de la Mesa de 28 de marzo de 2007 que se originó frente a la reclamación previa de APRECE de 27 de marzo de 2007). Sin embargo, el día 26 de marzo de 2007 se presentó reclamación previa por parte de FETE-UGT, siendo resuelta por resolución de la Mesa en fecha de 28 de marzo de 2007 (con fecha de recibí de 29 de marzo de 2007). La excepción formulada se basa en el hecho de que obediendo las reclamaciones previas de FETE-UTE y APRECE coincidentes en el fondo, y siendo la resolución de la Mesa coincidente en ambos casos; sin embargo, la primera de las resoluciones (frente a la reclamación previa de FETE-UGT) no fue impugnada por CSI-CSIF. Sin embargo, pese a lo señalado, hemos de desestimar también esta excepción: la misma se basa en que conociendo ambas reclamaciones previas (la de FETE-UGT) no obstante, aún cuando pudiera ser que en este caso se haya dado publicidad por parte de la Mesa electoral a sus resoluciones, no consta que se notificase a CSI-CSIF, ni tan siquiera consta, ni se ha intentado probar, que de alguna manera la Mesa diese publicidad a la resolución, que en principio afecta a la reclamante (FETE-UGT); en consecuencia, no está probado el conocimiento de esta resolución por parte de CSI-CSIF.

En cuanto a la excepción de litispendencia (por tramitarse proceso de conflicto colectivo de similar objeto que el presente), hemos de señalar que tampoco estimamos

sea de recibo. En primer lugar, debemos tener en cuenta que este proceso arbitral trae causa del preaviso 55/2007 presentado el 12-1-2007. Tal como hemos señalado en Laudos anteriores, aún cuando el Tribunal Supremo dictó Sentencia el 4 de mayo de 2006 en el sentido de estimar que el preaviso no es materia propia del arbitraje electoral, lo cierto es que se trata de una única resolución y como tal no crea jurisprudencia (art. 1.6 del Código Civil); por lo tanto, la impugnación del preaviso 55/2007 puede ser analizada en sede arbitral (al respecto pueden verse Laudos anteriores como el ERV 43/2006, o el JGH 34/06). Por lo tanto, entendemos que no cabe hablar de litispendencia. A mayor abundancia, hemos de señalar que la demanda de conflicto colectivo se plantea solicitando que se considere conforme a derecho un preaviso diferente del que trae causa esta comparecencia (el preaviso de 31 de enero de 2007); más aún, ni siquiera la citada demanda de conflicto colectivo solicita la suspensión del proceso electoral generado por el preaviso 55/2007; no suspendiéndose este proceso electoral, es evidente que sigue abierta la puerta al proceso arbitral.

Para terminar con las excepciones formales, hemos de referirnos a las presentadas específicamente por UGT. Para este sindicato se ha producido caducidad, pues la Mesa resolvió la reclamación previa de APRECE en fecha 27-3-2007. CSI-CSIF reclama frente a dicha resolución sólo en fecha 29-3-2007. Al respecto hemos de señalar que el art. 76.2 ET señala que "La impugnación de los actos de la mesa electoral requerirá haber efectuado reclamación dentro del día laborable siguiente al acto (...)". La impugnación de CSI-CSIF se presenta con recibí de 29 de marzo de 2007, y la resolución de la Mesa electoral se produjo el día 27, tal como se desprende del mismo escrito de la resolución; sin embargo, el recibí está fechado en 28 de marzo. Teniendo en cuenta que el recibí lo firma el representante de APRECE (recordemos que el acto de la Mesa que origina la reclamación previa de CSI-CSIF es la resolución de la Mesa admitiendo la reclamación de APRECE), parece difícil que el Sindicato CSI-CSIF que no fue quien presentó la reclamación que da lugar a la resolución de la Mesa, conociese dicha resolución con anterioridad a la propia reclamante. De otro lado, no se ha introducido prueba de que CSI-CSIF hubiese conocido con anterioridad al día 28 de marzo la resolución. Consecuentemente, no podemos reconocer la excepción de caducidad.

En cuanto a la falta de acción, la representación de UGT estima que se produce esta excepción, pues la reclamación de CSI-CSIF estima que si la actuación de la Mesa es nula, la propia reclamación previa debía ser nula, al igual que la impugnación que se analiza. Sin embargo el razonamiento no es de recibo, pues aún cuando admitiésemos la nulidad de la constitución de la Mesa, ello no impide que el resto del proceso electoral pueda ser desarrollado cuando el vicio se subsane. En este sentido la presente reclamación presentada por CSI-CSIF, aún si reconociese la nulidad de la constitución de la Mesa, no tiene necesariamente que significar el fin del proceso electoral, sino que se corrijan los vicios del mismo. Ciertamente hay que coincidir con la valoración de que no parece muy adecuado afirmar en la misma impugnación que el censo y la Mesa es válida por incluir a los profesores de religión y que debe corregirse la resolución de la Mesa en dirección contraria; y al mismo tiempo afirmar que la Mesa está constituida de modo nulo. En todo caso, la nulidad en la constitución de la Mesa es un argumento subsidiario: si no se acepta la pretensión básica basada en la falta de interés de APRECE y en que la Mesa carece de competencia, subsidiariamente se estima la nulidad en su constitución. Justamente este carácter subsidiario facilita que no estimemos esta excepción.

VIII.- Una vez rechazadas las diferentes excepciones debemos pasar al análisis de los argumentos de fondo. Diversos son los motivos que se han argumentado en la impugnación. De entrada, CSI-CSIF estima que al ser APRECE una asociación y no un sindicato, carece de interés legítimo para presentar una reclamación previa a la Mesa electoral dentro del proceso electoral. Respecto de esta cuestión hemos de señalar de entrada, que debe distinguirse entre los sujetos legitimados para presentar una reclamación previa ante la Mesa electoral y los sujetos que pueden presentar candidaturas a las elecciones sindicales. Ciertamente, la candidatura se puede presentar bien por sindicato (no por una asociación) y por los propios trabajadores. Pero esta capacidad para presentar candidatura no tiene que coincidir con los sujetos legitimados para una reclamación previa: no existiendo situación análoga, por tanto, para perfectamente una situación en la que no siendo sindicato (capacitado, por tanto, para presentar candidatura) se pueda presentar una impugnación en materia electoral (baste pensar, por ejemplo, en el empresario). En este sentido hemos de señalar que no existe regulación expresa sobre los sujetos con capacidad para presentar reclamación previa, por lo que entendemos que analógicamente es de aplicación lo dispuesto por el art. 76.2 ET en materia de legitimación para impugnar las elecciones: dicho precepto, que consideramos aplicable al supuesto de reclamación previa, no habla de interés directo (aquél que se circumscribe estrictamente a los participantes que han presentado candidatura, más el empresario), tal como hacía la regulación anterior, sino de "interés legítimo" (vid. también el art. 127.2 LPL respecto de esta misma cuestión). Este es un concepto jurídico mucho más amplio que el interés directo, lo que permite que puedan impugnar el proceso electoral no sólo los que hayan participado en el mismo, las organizaciones sindicales que no hayan participado en el mismo y el empresario. En este sentido, debemos tener en cuenta que APRECE es una asociación, no un sindicato; pero los sindicatos no son los únicos mecanismos que pueden utilizarse para la defensa de los intereses profesionales de un colectivo (el sindicato no tiene el monopolio de la tutela de los trabajadores), en este caso el de profesores de religión. Pensemos en Colegios Profesionales, por ejemplo; o asociaciones de carácter profesionales que tienen limitados los derechos colectivos. En definitiva, siendo APRECE un mecanismo de defensa de los intereses profesionales, parece conveniente reconocer su papel dentro de un proceso electoral como el que acontece en este caso: ciertamente no podrá presentar candidaturas a las elecciones bajo la denominación de APRECE, pero al defender los intereses concretos del profesorado de religión, puede presentar reclamaciones previas ante la Mesa electoral, sobre todo cuando se trata de una cuestión como la defensa de una representación específica de dicho profesorado (cuestión distinta es si tienen o no derecho a esa representación específica). Cabe afirmar, por tanto, que a nuestro juicio este primer argumento de fondo debe ser rechazado.

En segundo lugar se plantea que la Mesa electoral central carece de competencia para resolver la reclamación presentada por APRECE, pues a tenor de lo dispuesto por el art. 5.14 del RD 1844/1994, la Mesa electoral central sólo puede asumir las funciones que el acta de constitución le otorgue, y que como mínimo serán las de fijar fecha de votación y levantar el acta global del proceso electoral, así como su remisión a la oficina pública para su registro. Dado que el acta de constitución de esta Mesa nada dispone al respecto, ha de entenderse la incompetencia en esta material. Al respecto hemos de señalar que ciertamente el art. 5.14 reconoce la figura de la Mesa electoral central, que se explica en función de la existencia de diversas Mesas electorales, de manera que haya un órgano superior a las diferentes Mesas que coordine la actuación de las distintas Mesas. Ciertamente el art. 5.14 establece que sus funciones se señalarán específicamente en el

Acta constitutiva, fijando unas competencias mínimas. A tenor de esta regulación hemos de responder si la Mesa electoral central podía resolver sobre la reclamación previa presentada por APRECE. Entiendo que la respuesta debe ser afirmativa, y para llegar a esta conclusión creo que debemos señalar varios elementos. En primer lugar, el propio Acta constitutiva señala que la Mesa electoral "asumirá las funciones establecidas en el artículo 74.2 del RD Legislativo 1/1995, de 14 de marzo por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores"; es decir, al margen de que probablemente haya habido un error y de que probablemente se quería decir que tiene las funciones establecidas en el art. 74.3 ET (se trata de elección a comité de empresa, no a delegado) se atribuyen a la Mesa electoral central las funciones ordinarias de cualquier Mesa electoral, y no sólo las funciones mínimas tal como afirma CSI-CSIF. En segundo lugar, hemos de tener en cuenta que la función de resolución de las reclamaciones previas no se recoge como una función específica de desarrollo del proceso electoral, sino que es una función atribuida por las reglas sobre arbitraje electoral, concretamente el art. 76.2 ET; es decir, no se regula como una de las tareas de desarrollo del proceso electoral, sino como un aspecto de la impugnación del proceso electoral. Desde este punto de vista hemos de señalar que la Mesa electoral central, como cualquier Mesa tiene esas funciones de resolución de las reclamaciones previas que versen sobre sus actos; es una competencia natural de cualquier Mesa: cuando se quiere presentar una impugnación basada en un acto de una Mesa, será necesario la reclamación previa ante la misma. Pensemos simplemente que ocurriría si se quiere impugnar un acto de la Mesa electoral central en ejercicio de sus propias competencias (conferidas por el Acta de constitución), si dicho Acta no establece expresamente la competencia de resolver reclamaciones previas: no sería posible la reclamación previa, por lo que tampoco sería posible la impugnación. Por lo tanto, no es necesario que el Acta de constitución haga referencia expresa a esta competencia de resolver las reclamaciones previas: en este caso no estamos en el ámbito del procedimiento electoral, sino en sede de las reclamaciones en materia electoral; y en este ámbito la competencia de la Mesa se le atribuye directamente por la regulación legal, por el art. 76.2 ET. En conclusión toda Mesa electoral tiene esta capacidad. Ahora bien, la capacidad se ostenta siempre y cuando se trata de impugnación de actos de la propia Mesa. En el caso presente la reclamación previa de APRECE se sustentaba fundamentalmente en el hecho de que la constitución de la Mesa era irregular al incluir a profesores de religión, que al estar excluidos del ámbito del convenio colectivo aplicable, deberían tener su propio órgano de representación; lo cual afecta también al censo. Es decir, se impugna de entrada un acto de la propia Mesa; de otro lado, al generar una alteración en el censo que afectaría a todas las Mesas del colegio de técnicos, la competente para resolver ha de ser la Mesa superior a todas las de dicho colegio. En conclusión, la Mesa electoral central si tiene competencia para resolver la reclamación previa de APRECE.

De otro lado, estima CSI-CSIF que al haber resuelto de manera absolutamente favorable la reclamación de APRECE, la Mesa se ha constituido de manera nula, ya que en el escrito de APRECE se solicita la impugnación de las Mesas electorales y su disolución por no tener validez alguna. Esta resolución supone la nulidad originaria de la Mesa, así como de todos los actos por ella realizados. Ciertamente tiene razón el argumento CSI-CSIF en cuanto a la nulidad, pero la nulidad de sus actos sólo se cuentan desde la propia resolución de la Mesa, no se trata de una nulidad originaria: no en vano los integrantes de las Mesas son designados en función de una regulación legal, sin que los designados puedan negarse, a priori, a formar parte de la Mesa; de hecho, ni tan siquiera el

ordenamiento recoge expresamente que la propia Mesa de oficio pueda analizar la licitud de su constitución, debiendo actuar a instancia de parte. Constituida la Mesa y planteado por un tercero ajeno a la misma la falta de adecuación al ordenamiento de dicha constitución, si la Mesa estima que no está constituida conforme a derecho, no se anula el proceso electoral, sino que se sustituyen aquellos integrantes de la misma que han sido incluidos anómalamente en la misma. Si no se sustituye a tales integrantes, será cuando los actos de la Mesa puedan ser nulos. De otro lado, aceptándose la nulidad en la constitución, dicho vicio no contamina el proceso electoral, sino que simplemente habría que retrotraer el proceso electoral al momento inmediatamente anterior a la constitución de la Mesa (al 26 de marzo de 2007).

En cuarto lugar, se alega por CSI-CSIF que la Mesa ha realizado una interpretación sesgada del preaviso, pues el preaviso 55/07 que ha dado lugar al presente proceso electoral en modo alguno establece de manera expresa que las elecciones se refieran a parte del personal de la Delegación Provincial de Educación, excluyéndose al profesorado de religión, sino que dicho preaviso no hace distinción alguna. Al respecto hemos de tener en cuenta dos circunstancias: el modelo de preaviso no contiene un apartado específico en el que señalar que dentro de la empresa las elecciones sólo afecten a colectivo/s concreto y no a todos los trabajadores. De otro lado, si bien hay un primer preaviso que fija fecha de constitución de la Mesa e inicio del proceso electoral en 26 de marzo de 2007; lo cierto es que hay un posterior preaviso, en el que se establece como fecha de inicio la misma. Dicho de otra manera, es evidente que la Mesa, al momento de constituirse conocía sobradamente la existencia del segundo preaviso y la pretensión de realizar elecciones específicas para el colectivo del profesorado de religión; de ahí que la interpretación que se realizó fue adecuada a las circunstancias de dos preavisos con el objetivo de desarrollar procesos electorales dirigidos a distintos colectivos.

IX.- Una vez que hemos despejado las dudas anteriores, podemos afrontar el nudo central del problema que se nos ha presentado: si dentro de la Administración pública el profesorado de religión tiene o no derecho a una representación específica, distinta de la representación del resto del profesorado.

Al respecto hemos de señalar que de un lado encontramos como el art. 63.1 ET: "El comité de empresa es el órgano representativo y colegiado del conjunto de trabajadores en la empresa o centro de trabajo para la defensa de sus intereses, constituyéndose en cada centro de trabajo cuyo censo sea de cincuenta o más trabajadores".

A tenor de esta regulación es evidente que el legislador desea que dentro de un mismo centro de trabajo sólo sea posible la existencia de un único órgano de representación de los trabajadores, sin que pueda existir dentro del mismo centro más de un órgano diferente. Esto supone que todos los trabajadores deben estar representados a través de un único comité de empresa o delegados de personal; sin que sea posible diferentes representaciones unitarias dentro del centro de trabajo según grupos o colectivos específicos de trabajadores. La regla es, con toda claridad que un centro de trabajo tiene un único órgano de representación unitaria que representa a la totalidad de los trabajadores. Dicho de otra manera, esto supone que el profesorado de religión no tendría derecho a una representación específica.

Sin embargo, en el ámbito de la Administración pública, nos encontramos con un problema: la regla de una centro, un órgano de representación, puede plantear problemas, pues la concepción de centro de trabajo es totalmente diferente a la que procede del art. 1.5 ET. En concreto, la Disposición Adicional 3ª del RES señala que "En las Administraciones Públicas, conforme a lo que establece la disposición adicional quinta de la Ley 9/1987, de 12 de junio, constituirá un único centro de trabajo la totalidad de establecimientos dependientes del departamento u organismo de que se trate, que radique en una misma provincia, siempre que los trabajadores afectados se encuentren incluidos en el ámbito de aplicación de un mismo convenio colectivo." Esto supone que en las Administraciones Públicas, la delimitación del centro de trabajo (es decir, del ámbito electoral del órgano de representación unitaria) no se fija en función del art. 1.5 ET, sino en función de los parámetros propios de la regulación de órganos unitarios en la función pública (Juntas de personal o delegados de personal). A tenor de las reglas que resultan de aplicación en la Administración Pública (y no olvidemos que es este el ámbito en el que nos movemos en esta impugnación), el centro de trabajo (es decir, el ámbito donde debe existir un único órgano de representación unitaria) se forma por la agrupación de diferentes establecimientos dependientes del organismo donde se hayan convocado las elecciones. De esta manera se rompe la regla un centro de trabajo, un órgano de representación unitaria. Sin embargo, la ruptura es aparente, pues lo que ocurre es que se altera, a efectos electorales, la definición de centro de trabajo.

No obstante, dado que dentro del ámbito provincial y dentro de una administración pública pueden existir colectivos profesionales muy diferenciados dentro de un mismo organismo o Departamento, se establece una cláusula que permite una cierta diversidad en la representación unitaria: a efectos electorales los trabajadores de la Administración se incorporan a un centro de dimensión provincial que agrupa las diferentes dependencias, "siempre que los trabajadores afectados se encuentren incluidos en el ámbito de aplicación de un mismo convenio" (Disp. Adic. 3ª RES). Esto supone que puede haber dentro de una misma administración diferentes "centros", de ámbito provincial, que agrupen a diferentes dependencias cada uno de ellos, y a determinados grupos de trabajadores a los que se aplique convenios colectivos distintos. Desde este punto de vista el centro de trabajo como unidad de delimitación de la circunscripción electoral depende tanto de un elemento geográfico (la provincia) y de un elemento material derivado de la negociación colectiva (que haya o no diferentes convenios que afectan a los trabajadores de la Administración pública). En función de ambos elementos, se llega a la conclusión de que la situación básica será la de un único centro de trabajo para el personal laboral de la Administración pública, salvo que haya diversos colectivos diferenciados en función de diversos convenios colectivos. A este respecto se ha alegado tanto por la representación de CSI-CSIF como por la representación de la Junta de Andalucía la doctrina fijada por la STSJ de Andalucía de 13 de junio de 2000, JUR 2001\1828, a tenor de la cual el derecho de los trabajadores a mantener órganos de representación unitaria

"es un derecho sometido a una normativa específica que regula los órganos de representación de los trabajadores en la empresa y el procedimiento para su elección, no siendo un derecho de libre ejercicio, por lo tanto no existiendo una norma que permita que la representación de trabajadores en una empresa se realice por colectivos de intereses profesionales como el de los profesores de religión, sino que el personal laboral del Ministerio de Educación y Cultura tiene que elegir a sus representantes a través de un proceso electoral en el que participe todo personal laboral dependiente de él (...)"

A tenor de la Sentencia anterior es evidente que debería rechazarse la pretensión de que haya un órgano específico de representación del profesorado de religión. No obstante, debemos tener en cuenta que la Sentencia antes citada se origina en una demanda de tutela de la libertad sindical, en la que no se enjuicia el significado y alcance de la Disposición Adicional 3ª del RES. Recordemos que dicha norma establece que la circunscripción del centro de trabajo es provincial, "siempre que los trabajadores afectados se encuentren incluidos en el ámbito de aplicación de un mismo convenio colectivo". Desde mi punto de vista dicha expresión supone, en una interpretación literal de la misma, que cabe la posibilidad de más de una circunscripción electoral dentro de la provincia (más de un "centro de trabajo") siempre que haya distintos convenios que regulen al personal, de manera que el personal afectado por cada convenio pueda tener derecho a su propio órgano de representación. Pero además, la literalidad del precepto admite perfectamente otra interpretación: que será posible otra circunscripción provincial (otro "centro de trabajo") cuando haya personal laboral no incluido dentro del ámbito del mismo convenio colectivo; de hecho, esta última es la interpretación más apegada a la literalidad del precepto (hay un centro provincial siempre que todos los trabajadores estén incluidos en el convenio, luego si hay sujetos excluidos del mismo es que tienen derecho a su propio órgano de representación).

A tenor de esta interpretación, caben diferentes posibilidades a la hora de establecer los distintos órganos de representación unitaria:

- a) Todo el personal de la provincia está afectado por un único convenio colectivo: habrá un único centro provincial y un único órgano de representación.
- b) Hay más de un convenio colectivo que afecta al personal laboral en la provincia: habrá más de un centro de trabajo (tantos como convenios) y más de un órgano de representación.
- c) Que haya un único convenio pero dándose la circunstancia de que hay personal excluido del mismo (es la situación con la que parece ser podemos encontrarnos en este caso): habrá dos circunscripciones electorales provinciales, dos centros y dos órganos de representación.

Llegados a este punto hemos de analizar si es cierto que el profesorado de religión esté excluido del convenio colectivo. Al respecto hemos de señalar que el VI Convenio Colectivo de la Junta de Andalucía no excluye expresamente a este colectivo; así, el Leudo ASG 25/2000 llegaba a la conclusión de incluir al personal de religión en el centro de trabajo del resto de los profesores de la provincia de Sevilla, pues

"si los profesores de religión de secundaria son personal laboral de la Consejería de Educación y no existe ninguna exclusión de tal colectivo en el Convenio Colectivo del personal laboral de la Administración de la Junta de Andalucía, la conclusión no puede ser sino una: tal colectivo debe figurar en el censo electoral de la circunscripción de Sevilla".

Sin embargo, la exclusión del profesorado de religión no es una circunstancia discutida, sino admitida por los diferentes intervinientes en la comparecencia, no habiéndose, siquiera discutido esta cuestión. En este sentido, el art. 2 del VI Convenio de la Junta de Andalucía establece que dicho convenio regula las condiciones de trabajo de todo el personal que, en base a una relación jurídico laboral, preste sus servicios y reciba sus retribuciones con cargo a las dotaciones presupuestarias aprobadas para el personal laboral. Parecería, por tanto, que dicho Convenio es de aplicación al profesorado de religión; sin embargo, hemos de tener en cuenta que la fuente básica de regulación de condiciones de trabajo de este tipo de profesores es el Acuerdo entre el Estado Español

y la Santa Sede de 3 de enero de 1979 sobre enseñanza y asuntos culturales (BOE 15 de diciembre). A tenor de esta regulación se establece que la enseñanza religiosa será impartida por personas que cada año escolar sean designados por la autoridad académica, de entre aquellas que el Ordinario diocesano proponga para ejercer dicha enseñanza (se trata, por tanto de una relación de carácter temporal); además se especifica que la situación económica de tales profesores se concertará entre el Estado y la Conferencia Episcopal (cuestión desarrollada por el Convenio entre Estado y Conferencia Episcopal de 20 de mayo de 1993, y el Convenio de 20 de mayo de 1993, así como por la OM de 26 de septiembre de 1979), regulación a tenor de la cual se establece que la remuneración de estos profesores serán análogas a las del profesorado interino. A esta regulación se añade la DA 3ª de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (BOE de 4 de mayo), cuyo apartado segundo señala que "Los profesores que, no perteneciendo a los cuerpos de funcionarios docentes, impartan la enseñanza de las religiones en los centros públicos lo harán en régimen de contratación laboral (...) La regulación de su régimen laboral se hará con la participación de los representantes de los profesores (...) Estos profesores percibirán las retribuciones que correspondan en el respectivo nivel educativo a los profesores interinos".

A tenor de esta regulación podemos plantearnos si en realidad el profesorado de religión está incluido o no en el convenio colectivo de la Junta de Andalucía. Al respecto podemos señalar lo establecido por la STSJ de Andalucía de 21 de noviembre de 2006 (Sentencia 3657/2006, Recurso de Suplicación nº 3078/2005), dictada, no en materia de elecciones sindicales, sino en relación a si el citado Convenio es de aplicación al profesorado de religión (se reclamaba una determinada condición de trabajo regulada en el mismo), se afirma que

"la regulación de su contrato de trabajo no la determina el convenio colectivo del que reclama su aplicación, sino del Acuerdo Internacional que antes se indicaba, plasmado en el contrato específico anual, sobre duración, jornada, actividad a prestar y retribución, con los incrementos anuales de las mismas, iguales que las establecidas para los funcionarios docentes interinos del mismo nivel académico, rigiéndose en lo no previsto en el mismo, por la Ley, el Acuerdo de 3 de enero 1979 sobre Enseñanza de Religión y Asuntos Culturales suscrito entre el Estado Español y la Santa Sede, y el Convenio sobre régimen económico laboral de los Profesores de Religión Católica en los Centros Públicos de 26 de febrero 1999".

Teniendo en cuenta esta regulación, es evidente que aspectos sustanciales como la retribución, la selección, la duración del contrato, etc, no se regulan por convenio colectivo (sea el de la Junta de Andalucía o en otras CC.AA. el que corresponda). No cabe sino afirmar que a este colectivo no se aplica el VI Convenio de la Junta de Andalucía. Justamente esta es la conclusión a la que llega la anteriormente mencionada STSJ de 21 de noviembre de 2006. Evidentemente esto supone la posibilidad de que, en virtud de dicha inaplicación y a tenor de lo dispuesto por la Disp. Adic. 3ª del RES, el profesorado de religión pueda tener una representación específica dentro del ámbito del profesorado de educación. A la misma conclusión llegan las Sentencias del Tribunal Supremo de 9 de octubre de 2003 (Recurso de Casación nº 103/2002), o la de 28 de octubre de 2003. De igual manera, el Laudo 19/2007 de Don Juan Carlos Lago Suarez, árbitro en la provincia de Almería, considera al profesorado de religión como excluido del ámbito del VI Convenio, teniendo derecho, por tanto a sus elecciones para elegir a su propio órgano de representación.

En conclusión, a tenor de lo analizado, el profesorado de religión no está incluido en el VI Convenio Colectivo de la Junta de Andalucía, por lo que es de aplicación lo

dispuesto en la Disposición Adicional 3ª RES, por lo que estamos ante un supuesto en el que este colectivo tiene derecho a su propio órgano de representación.

Por lo expuesto,

RESUELVO declarar la desestimación de la impugnación presentada contra el Acta 55/2007, objeto de la impugnación nº 3.980 respecto del proceso electoral que se desarrolla en la DELEGACIÓN PROVINCIAL DE EDUCACIÓN DE SEVILLA.

-15-