

GUÍA DE LOS
REPRESENTANTES
DE LOS
TRABAJADORES

comisiones obreras

© Aparicio Tovar, J; Baylos Grau, A.; Collado García, L.;
Gualda Alcalá, F. J.; Gualda Alcalá M.; Lillo Pérez, E.;
Pérez Charco, J.; Romero Rodenas, M. J. y Tarancón
Pérez, E.

Edita: Editorial Bomarzo, S.L.
Mayor 55, 2º Izda
02002 Albacete

Diseño y maquetación: Javier Hidalgo Romero

Imprime: ICONO IMAGEN GRÁFICA S.A.

Depósito Legal:

ISBN: 84-86977-31-2

INTRODUCCIÓN

Este texto constituye un trabajo de divulgación y de explicación de los derechos y garantías de los representantes de los trabajadores, tal y como los recoge la legislación laboral. Es, por tanto, un texto de apoyo a la actividad sindical, que cubre la función de instrumento para una mayor eficacia de la misma, mucho más necesaria una vez celebradas las elecciones sindicales.

Los sujetos a los que va dirigida esta “GUÍA DE LOS REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES” son, fundamentalmente, los siguientes:

a) Miembros de comités de empresa, que constituye el organismo colegiado representativo de los trabajadores de la empresa o del centro de trabajo que tenga 50 o más trabajadores.

b) Delegados de personal, es decir, los representantes de los trabajadores en las pequeñas empresas, que cuenten entre 6 y 49 trabajadores, o centros de trabajo de la empresa con esta plantilla.

c) Miembros de los comités intercentros, en los supuestos en que el comité intercentros haya sido creado por convenio colectivo.

d) Miembros de las secciones sindicales de empresa que agrupa a: los afiliados al sindicato en una empresa o centro de trabajo determinado, y sus órganos de dirección (secretario de la sección sindical, secretario de organización, de finanzas, de acción sindical, etcétera).

e) Delegados sindicales como representantes del sindicato elegidos por la sección sindical en empresas de más de 250 trabajadores.

Ellos son los que han de emplear este trabajo de la forma más útil posible, como apoyo a su actuación reivindicativa y de defensa de los trabajadores.

No obstante, conviene precisar y advertir a quienes en este nuevo periodo electoral van a estar representando los intereses de los trabajadores que les han dado su confianza con su voto, que los derechos y garantías reconocidos por la legislación tienen siempre carácter de mínimos y pueden ser mejorados y ampliados por una acción sindical muy pegada al terreno, que tenga en cuenta las verdaderas necesidades existentes en el ámbito donde cada uno tiene que desarrollarla. La norma funciona como soporte de la actuación reivindicativa, pero ésta es algo más rica y tiene más posibilidades que la legislación.

Así pues, el texto que se presenta, convenientemente actualizado y puesto al día, tanto en los aspectos normativos como de sus comentarios, tiene un carácter informativo y de divulgación para los representantes de los trabajadores elegidos, nuevos y los que repiten, en este proceso electoral. Es una guía de apoyo jurídico con la que se pretende poner en manos de dichos representantes, un instrumento que les sirva de forma inmediata para poder resolver e informar a sus representados sobre aquellas cuestiones más cotidianas que les demandan en las empresas y centros de trabajo, sin olvidar que, como complemento a cuanto se expone y se comenta en esta guía, siempre podrán contar con la ayuda inestimable de los Servicios Jurídicos del Sindicato.

Esperamos, pues, que el esfuerzo realizado para hacer posible esta nueva edición actualizada sirva para que nuestros Delegados y Delegadas, representantes de miles y miles de trabajadores y trabajadoras, puedan contar con un medio más de ayuda a esa importante labor diaria para la que fueron elegidos.

José Luis Sánchez García

Secretario de Organización de la C.S. de CC.OO.

Madrid, Enero de 2003

ÍNDICE

CAPÍTULO 1. FORMAS EN QUE SE ORGANIZA LA REPRESENTACIÓN COLECTIVA DE LOS TRABAJADORES	13
1. Introducción	13
2. Representación unitaria: delegados de personal, comité de empresa, comité intercentros y comité de empresa europeo	14
2.1. Delegados de personal	14
2.2. Comité de empresa	14
2.3. Comité intercentros	15
2.4. Comité de empresa europeo	16
3. Representación sindical	16
3.1. Secciones sindicales	16
3.2. Delegado de la sección sindical	17
3.3. Trabajadores que ocupan cargos electivos a nivel estatal, autonómico o provincial en los sindicatos más representativos	19
3.4. Representantes sindicales que intervienen en la negociación colectiva	20
CAPÍTULO 2. ELECCIÓN DE DELEGADOS DE PERSONAL Y COMITÉS DE EMPRESA. LAS ELECCIONES SINDICALES (I): EL PREAVISO ELECTORAL	23
1. Actuaciones previas a la promoción de elecciones sindicales	23
2. Sujetos legitimados para promover las elecciones sindicales	24
3. La circunscripción electoral	25
3.1. El centro de trabajo como circunscripción electoral	25
3.2. Excepciones al principio general que identifica la circunscripción electoral con el centro de trabajo	27
4. Promoción de elecciones sindicales	29
4.1. Circunstancias que motivan la promoción de elecciones	30
4.2. Requisitos de la promoción de elecciones	31
CAPÍTULO 3. ELECCIÓN DE DELEGADOS DE PERSONAL Y COMITÉS DE EMPRESA. LAS ELECCIONES SINDICALES (II): EL PROCESO ELECTORAL	37
1. Inicio del proceso electoral: la mesa electoral	37
1.1. Constitución y composición de la mesa electoral	37
1.2. Clases y número de mesas electorales	38
1.3. Constitución de colegios electorales y puestos a cubrir por cada colegio	39
1.4. Funciones de las mesas electorales	40
2. El censo electoral	40
2.1. Trabajadores incluidos en el censo electoral	40
2.2. Personal de la empresa excluido del censo electoral	44
3. Determinación del número de representantes a elegir y adscripción por colegios electorales	45

3.1. Número de representantes a elegir	45
3.2. Cómputo de trabajadores: reglas especiales sobre cómputo de trabajadores temporales	45
3.3. Número de representantes que corresponden a cada colegio electoral	46
4. Presentación y proclamación de candidaturas	46
4.1. Sujetos legitimados para presentar candidatos	46
4.2. Requisitos de los candidatos	46
4.3. Presentación y requisitos de las candidaturas	47
4.4. Proclamación de candidaturas en las elecciones para comité de empresa	47
4.5. Renuncia de candidatos	48
5. Votación y atribución de resultados	49
5.1. Fecha y lugar de la votación	49
5.2. Votación	49
5.3. Escrutinio, designación de representantes y atribución de resultados	50
6. Registro de las actas electorales	50
CAPÍTULO 4. ELECCIÓN DE DELEGADOS DE PERSONAL Y COMITÉS DE EMPRESA. LAS ELECCIONES SINDICALES (III): PROCESOS DE IMPUGNACIÓN	53
1. Impugnación del preaviso de elecciones	53
2. Impugnación de actuaciones electorales posteriores a la constitución de la mesa electoral: el procedimiento arbitral	53
2.1. Sujetos legitimados para recurrir a la vía arbitral	54
2.2. Actos impugnables y causas de impugnación	54
2.3. Reclamación previa ante la mesa electoral	55
2.4. Tramitación del procedimiento arbitral	55
2.5. Impugnación judicial del laudo arbitral	57
3. Impugnación de actos de la oficina pública de registro de elecciones	58
3.1. Registro o denegación de registro de las actas electorales	58
3.2. Impugnación de los acuerdos de la oficina pública en materia de registro de actas electorales	58
CAPÍTULO 5. CONSTITUCIÓN DEL COMITÉ INTERCENTROS, COMITÉ DE EMPRESA EUROPEO Y REPRESENTACIONES SINDICALES EN LA EMPRESA	63
1. Comité intercentros	63
1.1. Requisitos para su constitución	63
1.2. Número de representantes que integran el comité intercentros	64
1.3. Composición del comité intercentros	64
1.4. Alteración por convenio colectivo de los criterios legales para la composición del comité intercentros	67
2. Comité de empresa europeo	67
2.1. Ámbito de constitución	67
2.2. Procedimiento de constitución del comité de empresa europeo	67

2.3. Composición del comité de empresa europeo	70
3. Representación sindical en la empresa: constitución de la sección sindical y elección de los delegados sindicales	70
3.1. Secciones sindicales	71
3.2. Delegados sindicales	72
CAPÍTULO 6. FUNCIONAMIENTO INTERNO DE LOS ÓRGANOS DE REPRESENTACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LA EMPRESA: ADOPCIÓN DE ACUERDOS	77
1. Funcionamiento interno de los órganos de representación unitaria	77
1.1. Delegados de personal	77
1.2. Comités de empresa	78
1.3. Comité intercentros	80
1.4. Comité de empresa europeo	81
2. Funcionamiento interno de los órganos de representación sindical	82
2.1. La sección sindical	82
2.2. Los delegados sindicales	83
CAPÍTULO 7. MEDIOS INSTRUMENTALES PARA EL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN REPRESENTATIVA: PERMISOS Y EXCEDENCIAS	87
1. Permisos retribuidos	87
1.1. Crédito horario	87
1.2. Otros permisos retribuidos de los representantes de los trabajadores	91
2. Permisos no retribuidos	92
3. Excedencia por ejercicio de funciones sindicales	93
CAPÍTULO 8. OTROS MEDIOS INSTRUMENTALES PARA EL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN REPRESENTATIVA	99
1. Derecho de asamblea y de reunión sindical	99
1.1. Derecho de asamblea	99
1.2. Derecho de reunión sindical	103
2. Derecho a recibir y a distribuir información sindical o de interés laboral y social	104
2.1. Derecho a recibir información sindical	104
2.2. Derecho a distribuir información entre los trabajadores	105
3. Derecho a la recaudación de cuotas	106
4. Local para actividades	107
4.1. Derecho a local por los representantes unitarios	107
4.2. Derecho a local por las representaciones sindicales	110
5. Tablón de anuncios	111
5.1. Requisitos y características del tablón de anuncios	111
5.2. Régimen de disponibilidad	112
5.3. Conflictos con el empresario en la utilización del tablón de anuncios	112

CAPÍTULO 9. DERECHOS DE INFORMACIÓN DE LOS REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES	115
1. Derechos de información de los representantes de los trabajadores	115
1.1. Titularidad del derecho	115
1.2. Contenido del derecho de información de los representantes de los trabajadores en la empresa	116
2. Derechos de información de los trabajadores individualmente considerados	123
2.1. Información al trabajador sobre los elementos esenciales del contrato y principales condiciones de ejecución de la prestación laboral	124
2.2. Información a los trabajadores temporales sobre existencia de puestos de trabajo vacantes	124
2.3. Información en las empresas contratistas y subcontratistas sobre la identidad de la empresa principal	124
2.4. Información a los trabajadores en los supuestos de sucesión de empresa	124
2.5. Información a los trabajadores en materia de prevención de riesgos	125
CAPÍTULO 10. DERECHOS DE AUDIENCIA, CONSULTA, VIGILANCIA Y CONTROL DE LOS REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES	129
1. Derecho de audiencia de los representantes de los trabajadores: emisión de informes	129
1.1. Emisión de informes para el reconocimiento de categoría profesional superior	129
1.2. Trámite de audiencia y emisión de informe en los expedientes disciplinarios seguidos contra otros representantes de los trabajadores y audiencia previa a la imposición de sanciones a los trabajadores afiliados	130
1.3. Informe previo a la ejecución de determinadas medidas empresariales	130
1.4. Fusión, absorción o modificación del status jurídico de la empresa que afecte al volumen de empleo	133
1.5. Emisión de informe previo a la elaboración del calendario laboral	133
2. Derecho de consulta de los representantes de los trabajadores	133
2.1. Caracteres del derecho de consulta	133
2.2. Supuestos que exigen consulta previa a los representantes unitarios o sindicales de los trabajadores	134
2.3. Consulta previa a los delegados de prevención	137
3. Competencias de vigilancia y control de los representantes de los trabajadores	138
3.1. Control y vigilancia en materia de prevención de riesgos laborales	138
3.2. Vigilancia sobre cumplimiento de normas vigentes en materia laboral, Seguridad Social y empleo	139

CAPÍTULO 11. DERECHOS DE NEGOCIACIÓN: CONVENIOS COLECTIVOS Y ACUERDOS DE EMPRESA	143
1. Los convenios colectivos de trabajo	143
1.1. Clases de convenios colectivos	143
1.2. Sujetos legitimados para la negociación de convenios colectivos	144
1.3. Eficacia general o limitada de los convenios colectivos	147
2. Acuerdos o pactos de empresa	149
2.1. Concepto	149
2.2. Sujetos legitimados para la negociación de acuerdos de empresa	149
2.3. Modalidades de los acuerdos de empresa	149
2.4. Eficacia de los acuerdos de empresa	152
CAPÍTULO 12. LOS DERECHOS DE HUELGA Y DE MANIFESTACIÓN	155
1. El derecho de huelga	155
1.1. Concepto	155
1.2. Modalidades de huelga en función de los objetivos perseguidos	156
1.3. Modalidades de huelga en función de la forma en que se ejercita el derecho	157
1.4. Titularidad del derecho de huelga	159
1.5. Procedimiento para el ejercicio del derecho de huelga	159
1.6. Límites al derecho de huelga: mantenimiento de los servicios esenciales para la comunidad	165
1.7. Finalización de la huelga	167
1.8. Efectos de la huelga	168
2. Derecho de manifestación	168
2.1. Concepto y regulación	168
2.2. Convocatoria de la manifestación	168
2.3. Requisitos de la convocatoria	168
2.4. Prohibición o propuesta de modificación del recorrido por la autoridad gubernativa	170
CAPÍTULO 13. CONFLICTOS COLECTIVOS Y PROCEDIMIENTOS DE SOLUCIÓN JUDICIAL Y EXTRAJUDICIAL. ACTUACIONES ANTE LA INSPECCIÓN DE TRABAJO	173
1. El conflicto colectivo	173
1.1. Concepto	173
1.2. Clases de conflictos colectivos	173
2. Procedimiento judicial de solución de conflictos colectivos	174
2.1. Proceso especial de conflicto colectivo	174
3. Procedimiento administrativo de conflicto colectivo	176
4. Procedimientos de solución extrajudicial de conflictos colectivos	177
4.1. El II Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos (ASEC II)	177
5. Acuerdos interprofesionales autonómicos sobre solución extrajudicial de conflictos	180
6. Actuación de la Inspección de Trabajo	180

CAPÍTULO 14. GARANTÍAS DE LOS REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES	185
1. Ámbito personal de las garantías	185
2. Ámbito temporal de las garantías	186
3. Contenido de las garantías	187
3.1. Apertura de expediente contradictorio en el supuesto de sanciones por faltas graves o muy graves	187
3.2. Ejercicio del derecho de opción en los supuestos de despido improcedente	188
3.3. Prioridad de permanencia en la empresa en los supuestos de suspensión o extinción del contrato por regulación de empleo y en los despidos objetivos por amortización de puesto de trabajo	189
3.4. Prioridad de permanencia en los supuestos de movilidad geográfica	190
3.5. Protección frente a los actos del empresario que supongan discriminación basada en el ejercicio de su función representativa	190
3.6. Derecho a expresar libremente sus opiniones en materias concernientes a la esfera de su representación	192
 CAPÍTULO 15. LA DURACIÓN DEL MANDATO REPRESENTATIVO	 195
1. Representantes unitarios	195
1.1. Prórroga del mandato representativo hasta tanto no se celebren nuevas elecciones	195
1.2. Incidencia en el mandato representativo del cambio de afiliación sindical	195
1.3. Mandato representativo y suspensión del contrato de trabajo	196
1.4. Efectos de la improcedencia o nulidad del despido sobre el mandato representativo, cuando la sentencia de instancia es objeto de recurso	196
1.5. Representantes elegidos durante la tramitación del procedimiento de despido de otros representantes que es declarado improcedente por sentencia firme	196
1.6. Cambio de centro de trabajo del representante a petición propia o por decisión del empresario	197
1.7. Cambio de titularidad de la empresa y mandato representativo	197
1.8. Dimisión del representante	198
1.9. Revocación de los representantes	198
1.10. Sustitución de vacantes	199
2. Representantes sindicales	199
 ANEXO: FORMULARIOS DE USO COMÚN	 203

FORMAS EN QUE SE ORGANIZA LA REPRESENTACIÓN COLECTIVA DE LOS TRABAJADORES

1. INTRODUCCIÓN

La presencia de órganos de representación colectiva de los trabajadores en la empresa es fruto de una larga evolución, en la que se ha combatido la postura empresarial que considera al conjunto de los trabajadores como una simple suma de individuos, sin trascendencia colectiva alguna.

Desde el punto de vista empresarial, la aparición de órganos de representación colectiva de los trabajadores, en el interior de la empresa y fuera de ella, supone una clara limitación de las atribuciones del empresario, desde el momento en que su interlocutor en el proceso productivo no va a ser ya el trabajador individual carente de fuerza y capacidad para negociar mejores y más dignas condiciones de trabajo, si no que la negociación se va a producir con representaciones colectivas de trabajadores, dotadas de facultades y medios que permiten, inicialmente, un mayor equilibrio entre capital y trabajo.

Desde la posición de los trabajadores, la constitución de los sindicatos como instrumento de promoción y defensa de sus derechos económicos y sociales y la existencia de órganos de representación en el seno de las empresas ha supuesto la posibilidad de organizarse colectivamente, interviniendo directamente en la fijación de las condiciones de trabajo, limitando el absoluto poder empresarial existente hasta entonces para imponer, sin negociación alguna, tales condiciones.

Nuestro actual sistema de relaciones laborales se caracteriza por el hecho de que la organización y la acción colectiva de los trabajadores en la empresa, se articula a través de un doble sistema de representación existiendo, de una parte, la llamada representación unitaria (delegados de personal, comités de empresa y comité intercentros) y, de otra, la representación sindical (secciones sindicales y delegados sindicales), ambas con competencias para el desarrollo de su actividad en el interior de las empresas.

En las páginas que siguen se expondrá, desde un punto de vista práctico, como se constituyen estos órganos de representación unitarios y sindicales, cual es su funcionamiento interno, con qué medios cuentan para el desarrollo de sus funciones y qué garantías tienen para el desarrollo de su actividad sin sufrir interferencias o represalias empresariales.

Asimismo nos ocuparemos de otras representaciones de reciente creación como el comité de empresa europeo y de aquellos que ocupan cargos electivos

en los sindicatos más representativos, cuya actividad también afecta a los trabajadores, sin olvidar a quienes participan como representantes sindicales en la negociación de los convenios colectivos.

2. REPRESENTACIÓN UNITARIA: DELEGADOS DE PERSONAL, COMITÉ DE EMPRESA, COMITÉ INTERCENTROS Y COMITÉ DE EMPRESA EUROPEO

Cuando se habla de representación unitaria de los trabajadores nos estamos refiriendo a delegados de personal, comité de empresa y comité intercentros, utilizando esta denominación de “unitaria” para poner de manifiesto que su elección es fruto de la voluntad del conjunto de los trabajadores de un determinado centro de trabajo, expresada mediante elecciones sindicales, lo que se traduce en el hecho de que representen al conjunto de la plantilla, con independencia de la afiliación sindical.

Tratándose de delegados de personal y de comités de empresa, la elección se lleva a cabo directamente por los propios trabajadores representados, mientras que para el comité intercentros la elección se produce por aquellos que previamente han obtenido, en las elecciones sindicales, la condición de representantes en los distintos centros de trabajo de una misma empresa, de forma que en estos casos no hablamos de elección directa sino de elección de segundo grado.

2.1. Delegados de personal

Son los representantes de los trabajadores en las empresas o centros de trabajo que cuenten con una plantilla comprendida entre 6 y 49 trabajadores, ambos inclusive, eligiéndose un único delegado de personal en las empresas que tengan hasta 30 trabajadores y tres delegados en aquellas cuya plantilla esté comprendida entre 31 y 49 trabajadores.

2.2. Comité de empresa

Asume la representación de los trabajadores en las empresas o centros de trabajo cuya plantilla sea de 50 ó más trabajadores. El número de miembros que integra cada comité se determina en función de la plantilla, según la siguiente escala:

De 50 a 100 trabajadores, cinco.

De 101 a 250 trabajadores, nueve.

De 251 a 500 trabajadores, trece.

De 501 a 750 trabajadores, diecisiete.

De 751 a 1.000 trabajadores, veintiuno.

De 1.000 en adelante, dos por cada mil o fracción, con el máximo de setenta y cinco.

El número de delegados de personal o de miembros de comité de empresa es el establecido en el Estatuto de los Trabajadores (arts. 62.1 y 66.1), siendo nulos los pactos o acuerdos que modifiquen lo establecido al respecto en dicha norma legal, ya que la elección de estos representantes unitarios sirve para computar la representatividad sindical, de forma que la alteración del número de representantes trascendería a la propia empresa, incidiendo en los cómputos de representación sindical.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en una determinada empresa se alcanzara un acuerdo que permitiera la constitución de un comité de empresa con un número de representantes superior al de la escala del art. 66.1 ET, dicho número de representantes unitarios se inscribirían en el registro de elecciones sindicales, atribuyendo sus resultados a los sindicatos a que correspondieran, y este número computaría para calcular la representatividad sindical, el derecho a la negociación colectiva, etc., de forma que el acuerdo alcanzado en dicha empresa tendría una trascendencia externa que alteraría los resultados electorales.

La disminución de la plantilla de la empresa con posterioridad a la celebración de elecciones sindicales, no repercute en el número de representantes, salvo que expresamente lo disponga el convenio (art. 67.1 ET) o así se acuerde entre la empresa y los propios representantes de los trabajadores. Por el contrario, el incremento de plantilla puede dar lugar a la celebración de elecciones parciales, al objeto de acomodar la representación al número de trabajadores de la empresa.

EJEMPLO PRÁCTICO En un centro de trabajo con plantilla de 260 trabajadores se elige un comité de empresa integrado por trece representantes. En el supuesto de que la plantilla disminuya por debajo de 251 trabajadores, los representantes siguen siendo trece, sin que la empresa pueda pretender rebajar el número de miembros del comité. Por el contrario, si se han celebrado elecciones en un centro con 240 trabajadores, eligiendo un comité de nueve miembros, y posteriormente se incrementa la plantilla a 260 trabajadores, cabe la posibilidad de celebrar elecciones parciales para que el comité de empresa pase a tener trece miembros.

Igualmente, en aquellos casos en que sea elegido un delegado de personal, por no superar la plantilla de la empresa los 30 trabajadores, procederá acudir a elecciones parciales para elegir dos nuevos delegados si se produce el aumento de la plantilla por encima de dicho número.

2.3. Comité intercentros

Puede constituirse en las empresas con varios centros de trabajo, siempre que esté prevista tal constitución en un convenio colectivo estatutario, teniendo las funciones y competencias que le otorgue el propio convenio, que también podrá establecer las normas de funcionamiento del comité.

Estará integrado por un número máximo de trece miembros, pudiendo el convenio fijar un número inferior, pero no superior a trece, y deberán designarse sus miembros entre los componentes de los distintos comités de empresa, sin que quepa la posibilidad de formar parte del comité intercentros, sin tener previamente la condición de delegado de personal o miembro del comité de empresa.

La composición del comité intercentros ha de ser proporcional a los resultados globales obtenidos por los distintos sindicatos o candidaturas presentados en las elecciones sindicales, de forma que la proporcionalidad no se calcula en función de los votos que haya obtenido cada candidatura, sino que se lleva a cabo partiendo del número de representantes conseguido por cada sindicato o candidatura, tratándose por tanto de una elección de segundo grado.

EJEMPLO PRÁCTICO Celebradas elecciones sindicales en los distintos centros de trabajo de una empresa un sindicato obtiene 569 votos y 40 representantes, de los que 18 son delegados de personal correspondientes a centros de menos de 50 trabajadores y 22 son miembros de

comités de empresa. Otro sindicato que solamente ha conseguido representación en los comités de empresa ha obtenido 474 votos que le han supuesto 22 representantes. Pues bien, si se atendiera al número de votos para decidir la composición de un comité inter-centros de 13 vocales, resultaría que el sindicato que ha obtenido 569 votos tendría 7 miembros y el que ha recibido 474 votos tendría 6. Pero como lo decisivo no es el número de votos, sino el de representantes conseguidos, resultará que el sindicato que cuenta con 40 representantes le corresponderán 8 vocales, mientras que el que tiene 22 representantes tendrá 5 vocales, tesis ésta que ha sido confirmada por los tribunales en numerosas ocasiones.

2.4. Comité de empresa europeo

La Ley 10/1997, de 24 de abril, sobre derechos de información y consulta de los trabajadores en las empresas de dimensión comunitaria, prevé la constitución de los comités de empresa europeos o el establecimiento de un procedimiento alternativo de información y consulta a los trabajadores.

Se considera empresa de dimensión comunitaria la que emplee 1.000 ó más trabajadores en el conjunto de los Estados miembros, siempre que de ocupación a un mínimo de 150 trabajadores en más de un Estado.

Igualmente procederá la constitución de estos comités en los grupos de empresas de dimensión comunitaria, entendiéndose por tales aquellos grupos que den ocupación a 1.000 ó más trabajadores en el conjunto de los Estados miembros, cuando tengan al menos dos empresas del grupo en Estados diferentes, siempre que éstas empleen a 150 ó más trabajadores en al menos esos dos Estados miembros.

La constitución del comité de empresa europeo se llevará a cabo previa petición escrita de un mínimo de 100 trabajadores, o de sus representantes, que pertenezcan como mínimo a dos centros de trabajo, situados en estados diferentes, debiendo tramitarse la petición a la dirección central de la empresa o del grupo.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en una empresa de dimensión comunitaria se pretende por los trabajadores la constitución de un comité de empresa europeo, será preciso que los trabajadores de dos ó más centros de trabajo pertenecientes a distintos Estados o sus representantes, soliciten de la dirección central la iniciación del procedimiento negociador y dicha constitución.

3. REPRESENTACIÓN SINDICAL

A diferencia de la representación unitaria que, como ya hemos visto, se articula sobre la base de su elección por el conjunto de los trabajadores de la empresa, la representación sindical se organiza en torno a la figura del sindicato, de forma que los representantes sindicales obtienen un mandato representativo de los trabajadores afiliados al sindicato o de la propia estructura del sindicato, como tendremos ocasión de analizar a continuación.

3.1. Secciones sindicales

La sección sindical integra a los trabajadores afiliados a cada sindicato, de forma que en una misma empresa o centro de trabajo pueden existir tantas secciones sindicales como sindicatos con implantación en la empresa (sección sindical de CC.OO., de UGT, de USO, etc.).

La constitución de cada sección sindical ha de llevarse a cabo dando cumplimiento a los estatutos del sindicato, pudiendo constituirse en cualquier

empresa o centro de trabajo, con independencia del número de trabajadores y del número de afiliados.

La sección sindical es un órgano del sindicato en el interior de la empresa, y, una vez constituida, goza de ciertos derechos que son reconocidos por la Ley Orgánica de Libertad Sindical (LOLS), que posteriormente veremos.

Es necesario comunicar al empresario que se ha constituido la sección sindical, pero de ninguna forma hay que darle traslado de quienes son los trabajadores que la integran, ya que nadie puede ser obligado a manifestar su afiliación sindical.

En las empresas con varios centros de trabajo puede constituirse una única sección sindical para toda la empresa, o bien decidir la constitución de una sección sindical para cada centro de trabajo.

El empresario no puede negarse a reconocer la sección sindical ni tampoco puede exigir el cumplimiento de requisito alguno para su constitución, siendo nula cualquier actuación de la empresa que pretenda controlar o intervenir el funcionamiento de la sección.

Para su funcionamiento interno la sección sindical puede dotarse de los órganos que estime conveniente, siendo frecuente que exista un secretario general de la sección, secretario de organización, de finanzas, de formación, etc, sobre todo en aquellas empresas de gran dimensión.

EJEMPLO PRÁCTICO En una empresa con plantilla de 100 trabajadores existen afiliados a CC.OO., a UGT, a CNT y a USO, aunque el comité de empresa está constituido únicamente por representantes de CC.OO. y UGT.

¿Podrían constituirse secciones sindicales de todos los sindicatos que cuentan con afiliados en la empresa? ¿A quien correspondería la decisión de constituir cada sección? ¿Qué requisitos habrían de cumplimentarse?

La solución es sencilla: se podrían constituir secciones sindicales de todos los sindicatos, ya que la constitución no depende del número de trabajadores de la empresa, ni del número de afiliados a cada sindicato, ni tampoco del hecho de contar con presencia en el comité de empresa.

La decisión habrá de tomarse por el grupo de trabajadores que están afiliados a un determinado sindicato, pudiendo éstos decidir voluntariamente si quieren o no formar la sección sindical. El único requisito que habrá de cumplirse, a salvo de lo que dispongan los estatutos del sindicato, es la comunicación a la empresa de tal constitución.

3.2. Delegado de la sección sindical

Es evidente que la sección sindical necesita tener algún trabajador que la represente en sus relaciones con la empresa o con terceros, y dicha representación corresponde a los delegados sindicales cuando se trate de secciones sindicales constituidas en empresas de más de 250 trabajadores, siempre que el sindicato tenga presencia en el comité de empresa; mientras que en los restantes casos (empresas con plantilla inferior o sin presencia del sindicato en el comité) la sección sindical estará representada por un trabajador que, con independencia de la denominación que se le otorgue, no tendrá los derechos que la LOLS atribuye a los delegados sindicales y todo ello, por supuesto, salvo que por convenio colectivo se mejoren las condiciones exigidas por la LOLS, permitiendo la existencia de delegados sindicales en empresas que no superen los 250 trabajadores.

3.2.1. Delegados sindicales elegidos conforme a la LOLS

Como ya hemos visto, cuando la sección sindical se constituya en empresas o centros de trabajo con más de 250 trabajadores y siempre que la sección pertenezca a un sindicato con presencia en el comité de empresa o en la junta de personal si se trata de una Administración Pública, dicha sección estará representada por delegados sindicales.

Así pues, para que puedan existir delegados de sección sindical se precisa la concurrencia de los siguientes requisitos:

- Que se haya constituido la sección sindical.
- Que la empresa o centro de trabajo tenga más de 250 trabajadores.
- Que el sindicato tenga presencia en el comité de empresa o en la junta de personal.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en un centro de trabajo con más de 250 trabajadores se han constituido las secciones sindicales de CC.OO., UGT y USO, pero en el comité de empresa solo tiene presencia CC.OO., resultará que UGT y USO no podrían elegir delegado de sección sindical, con los derechos reconocidos en la LOLS, por carecer de presencia en el comité de empresa, a diferencia de lo que ocurriría con CC.OO. que sí podría tener delegados de sección sindical con tales derechos.

Aunque la LOLS establece que los delegados sindicales serán elegidos por los afiliados al sindicato que existan en la empresa o centro de trabajo, tal exigencia no ha de ser entendida en un sentido literal, de forma que también existirá la posibilidad de que los delegados sindicales sean designados por el propio sindicato, conforme a lo que se establezca en sus estatutos, ya que de no ser así, habría casos en los que la elección de delegados sindicales resultaría prácticamente imposible.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en una empresa que tiene centros de trabajo repartidos por todo el País, se decide la constitución de una sección sindical a nivel de toda la empresa, resultaría prácticamente imposible reunir al conjunto de los afiliados al sindicato en los distintos centros de trabajo, al objeto de elegir los delegados sindicales, siendo más razonable que en estos casos, en lugar de elección con participación de todos los afiliados en la empresa, los delegados sindicales sean designados por el propio sindicato, lo cual no impide que cuando exista un único centro de trabajo, sean los propios afiliados los que lleven a cabo la elección directa de los delegados sindicales.

En cualquier caso, la elección o designación de delegados sindicales ha de recaer sobre trabajadores de la propia empresa y cuando sean elegidos mediante el voto directo de los afiliados al sindicato, en la elección no podrán participar trabajadores no afiliados, ni tampoco los afiliados a otro sindicato. Una vez elegido o designado procederá notificarlo a la empresa.

EJEMPLO PRÁCTICO Constituida la sección sindical o en el propio acto de constitución y previa convocatoria de todos los afiliados al sindicato se procederá a la elección de los delegados de la sección sindical y de cualesquiera otros cargos (secretario general, responsable de organización, de finanzas, etc.) notificando la elección a la empresa para que tenga conocimiento de quienes sean sus interlocutores sindicales.

El número de delegados sindicales, salvo ampliación por convenio, será el siguiente:

- De 250 a 750 trabajadores, uno.

- De 751 a 2.000 trabajadores, dos.
- De 2.001 a 5.000 trabajadores, tres.
- De 5.001 en adelante, cuatro.

Aunque la LOLS nada dice al respecto, el número de trabajadores a computar para la elección de delegados sindicales es el que tiene la empresa en el momento de las elecciones sindicales, de forma que si se alterara la plantilla, reduciéndose por debajo de 250, ello no afectaría a la propia existencia del delegado elegido anteriormente, si bien algún pronunciamiento judicial mantiene lo contrario.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en una empresa con plantilla de 300 trabajadores en la que existen debidamente constituidas las secciones sindicales de CC.OO. y U.G.T., con un delegado sindical cada una de ellas, se produce un expediente de regulación de empleo, reduciéndose la plantilla a menos de 250 trabajadores, dicha reducción no debería afectar a la permanencia de los delegados de sección sindical, ya que su elección se produce en función de la plantilla de la empresa en el momento de celebrarse las elecciones sindicales.

3.2.2. Representantes de la sección sindical que no tienen atribuida la condición de delegados sindicales

Cuando no concurren los requisitos que hacen posible la elección de delegado sindical, es decir cuando la sección se constituya en empresa o centro de trabajo inferior a 250 trabajadores, o bien teniendo plantilla superior resulte que el sindicato no tenga presencia en el comité de empresa, el trabajador elegido como representante (portavoz, responsable, etc.) no tendrá reconocido los derechos que la LOLS asigna a los delegados propiamente dichos, salvo que por convenio colectivo se hubiera mejorado la regulación que con carácter general se contiene en dicha Ley, debiendo la empresa, también en estos casos, reconocerle la condición de representante de la sección sindical con los derechos de la LOLS.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en una empresa con más de 250 trabajadores se constituyen las secciones sindicales de varios sindicatos, y resulta que todavía no se han celebrado elecciones sindicales en la misma, las citadas secciones no estarán representadas por delegados sindicales, ya que faltaría el requisito de tener presencia en el comité de empresa. Ahora bien, una vez celebradas dichas elecciones, las secciones sindicales pertenecientes a sindicatos con presencia en el comité, pasarán a estar representadas por delegados sindicales.

3.3. Trabajadores que ocupan cargos electivos a nivel estatal, autonómico o provincial en los sindicatos más representativos

El artículo 9 LOLS atribuye determinados derechos a los trabajadores que ocupen cargos electivos a nivel estatal, autonómico o provincial en los sindicatos más representativos.

Como puede apreciarse estos trabajadores no son representantes de la plantilla de su empresa, ni tampoco de los afiliados a un sindicato en el propio centro de trabajo, salvo que concorra en ellos la condición de representante unitario o de delegado de sección sindical. En realidad se trata de representantes directos del sindicato que gozan en la empresa de ciertos derechos, siempre que concurren en ellos los siguientes requisitos:

- Se trata de cargos electivos, de forma que han debido ser elegidos en cualquiera de los congresos del sindicato, sin que los beneficios de la LOLS pue-

dan ser extendidos a quienes sean designados para un cargo sin mediar proceso de elección.

- El cargo electivo que ocupen ha de ser estatal, autonómico o provincial, quedando por tanto excluidos aquellos cuyo cargo tenga un ámbito territorial inferior a la provincia (comarcal, local, etc.)

- Ha de ser un cargo electivo en una organización sindical que tenga la condición de más representativa, por lo que a nivel estatal solamente quedarán incluidos los cargos electivos a nivel provincial o superior de CC.OO. y UGT.

EJEMPLO PRÁCTICO En un congreso provincial de CC.OO. se elige al Secretario General y a los distintos responsables de organización, acción sindical, finanzas, etc, todos ellos, como cargos electivos que son, podrán ejercer en sus respectivas empresas los derechos reconocidos en la LOLS; mientras que los mismos cargos, elegidos en otras organizaciones sindicales que no tengan la condición de más representativas, carecerán de tales derechos.

3.4. Representantes sindicales que intervienen en la negociación colectiva

Cuando en la comisión negociadora de un convenio colectivo participen, como representación sindical, trabajadores de empresas afectadas por la negociación, estos trabajadores tendrán derecho a los permisos necesarios, en las condiciones que después veremos, para ejercer su función negociadora.

En este caso, se trata de representantes sindicales cuya representación se vincula directamente a la negociación de un convenio colectivo de ámbito superior a la empresa, por lo que la duración del carácter representativo se condiciona a la finalización del proceso negociador.

Los requisitos para conferirles el carácter de representantes sindicales con derecho a permisos retribuidos son los siguientes:

- Que se trate de la negociación de un convenio colectivo de ámbito superior al de empresa, en cuya negociación sólo intervienen las representaciones sindicales.

- Que los trabajadores sean designados por los sindicatos que integran la comisión negociadora, de forma que la participación en la negociación con otro carácter (asesor, etc.) no permite disponer del permiso retribuido.

- Que se trate de trabajadores vinculados a alguna de las empresas afectadas por la negociación del convenio, ya que, de no ser así, la empresa no se vería obligada a soportar carga alguna derivada de la negociación colectiva.

EJEMPLO PRÁCTICO Si con motivo de la negociación de un convenio colectivo de sector, forma parte del banco social un trabajador que pertenece a la plantilla de una empresa que no está incluida en el ámbito del convenio, dicho trabajador no podrá disponer de permisos retribuidos para intervenir en la negociación de ese convenio, a diferencia de lo que ocurriría en el caso de que el convenio que se está negociando afectara a la empresa en la que presta servicios el trabajador, en cuyo supuesto sí dispondría de los permisos que exigiera tal negociación.

RECUERDA

- Cuando hacemos referencia a los representantes unitarios de los trabajadores, sólo puede tratarse de delegados de personal y de miembros del comité de empresa o del comité intercentros.
- La condición de delegado de personal o de miembro del comité de empresa sólo puede adquirirse por la participación en un proceso de elecciones sindicales.
- El número de representantes unitarios se calcula en función de la plantilla de la empresa y de acuerdo con la escala que se contiene en el Estatuto de los Trabajadores, siendo nulos los pactos que alteren lo establecido en el ET.
- La reducción de la plantilla de la empresa no afecta al número de representantes elegidos, salvo que así se establezca en convenio colectivo o se acuerde entre los propios representantes y la empresa.
- El aumento de plantilla posibilita la celebración de elecciones parciales, al objeto de adecuar la representación a la plantilla real de la empresa.
- Los delegados de personal se eligen en los centros de trabajo con menos de 50 trabajadores. Por encima de ese número procede la elección de un comité de empresa.
- Para que pueda constituirse un comité intercentros es necesario que su creación y funciones esté prevista en un convenio colectivo estatutario. Si el convenio tuviera eficacia limitada, carece de validez la cláusula que regule el comité intercentros.
- Solo quien tenga la condición de representante unitario en un centro de trabajo puede ser elegido miembro del comité intercentros.
- La elección del comité intercentros no se efectúa por votación directa del conjunto de los trabajadores de los distintos centros de trabajo, sino que se trata de una elección de segundo grado realizada por y entre quienes ya tienen la condición de representantes unitarios.
- El número máximo de miembros que integran un comité intercentros es el de trece. Los tribunales vienen declarando la nulidad de su constitución cuando se supera dicho número de vocales.
- Las empresas de dimensión comunitaria son aquellas que cuentan con 1.000 ó más trabajadores en el conjunto de los Estados miembros, siempre que tengan centros de trabajo en dos o más Estados diferentes y que empleen a 150 ó más trabajadores en al menos esos dos Estados.
- La representación sindical en la empresa está constituida por las secciones sindicales y los delegados de la sección sindical, aunque la sección pueda elegir otros cargos y mantener una dirección colegiada.
- La sección sindical puede constituirse con independencia de cual sea la plantilla de la empresa, bastando con que existan trabajadores afiliados al sindicato que deseen constituir la sección.
- Para tener la condición de delegado sindical conforme a la LOLS es necesario que el centro de trabajo tenga más de 250 trabajadores y que el sindicato tenga presencia en el comité de empresa.
- Para ejercer los derechos que la LOLS reconoce a los representantes sindicales que ocupen cargos del sindicato, a nivel estatal, autonómico o provincial, es necesario que los cargos sean electivos.
- Los cargos electivos de los sindicatos que no tengan la condición de más representativos, no gozan de los derechos reconocidos en la LOLS.
- Para tener derecho a los permisos retribuidos por intervenir en la negociación colectiva sectorial, dicho trabajador ha de formar parte de la plantilla de alguna de las empresas afectadas por el convenio colectivo que se esté negociando.

SENTENCIAS DE INTERÉS

- Los órganos de representación unitaria son creación de la ley y solo poseen las competencias que ésta expresamente les atribuya, mientras que el sindicato está reconocido en la Constitución y de ella recibe sus funciones (STC 165/1986, de 18 de diciembre).
- La representación unitaria representa a los trabajadores del centro de trabajo con independencia del nivel de implantación sindical (STS 16 de marzo de 1993, Ar. 1864), incluidos los representantes de comercio (STS 20 de enero de 1993, Ar.101), quedando fuera de su ámbito de representación el personal de alta dirección (STS 15 de marzo de 1990, Ar. 2084).
- El mandato representativo de los delegados de personal y del comité de empresa, alcanza exclusivamente a los trabajadores que integran el centro de trabajo en el que han resultado elegidos (STS 11 de abril de 1994, Ar. 2990).
- El mandato representativo se pierde si el representante deja de pertenecer al centro de trabajo (STS 1 de junio de 1990, Ar. 4996).
- Aun cuando el comité intercentros tiene un claro componente sindical, su representación es de carácter unitario y no sindical (STS 1 de junio de 1996, Ar. 5746).
- El comité intercentros no es titular del derecho fundamental de libertad sindical (STS 25 de octubre de 1999, Ar. 9498).
- En el supuesto de reducción de plantilla la empresa carece de facultades para reducir unilateralmente el número de representantes (SAN 5 diciembre de 1996 y STSJ Cataluña 17 de marzo de 1998, Ar. 2313). En iguales términos con anterioridad a la reforma del ET por la Ley 11/94 (STSJ Andalucía/Sevilla 25 de octubre de 1993, Ar. 4596, STSJ Canarias/Tenerife 30 de noviembre de 1993, Ar. 4596 y STSJ Cantabria 1 de julio de 1994, Ar. 2983).
- La sección sindical es una instancia organizativa del sindicato. La libertad de constitución de las secciones sindicales entra dentro de la libertad de organización interna de los sindicatos, siempre que del ejercicio de esta libertad no se desarrollen mayores cargas para el empresario que las impuestas por la LOLS (SSTC 61/1989, de 3 de abril y 84/1989, de 10 de mayo).
- El hecho de que el delegado de la sección sindical facilite el nombre de los afiliados integrantes de la misma, sin contar con su autorización, lesiona el derecho a la libertad ideológica de los afiliados (SSTC 292/1993, de 18 de octubre y 145/1999, de 22 de julio).
- Para el número de delegados sindicales resulta intrascendente la disminución de la plantilla con posterioridad a la celebración de las elecciones (SSTSJ Andalucía/Sevilla 23 de octubre de 1997 –Rec. 3211/97–, 25 de octubre de 1993 y 20 de mayo de 1992), si bien el TS en sentencia de 11 de abril de 2001, (Ar. 4911) ha admitido que la empresa puede dejar de reconocer a los delegados si disminuye el número de trabajadores.
- Las facultades y garantías reconocidas por el empresario a los delegados sindicales que no cumplen las exigencias de la LOLS o las previsiones del convenio, no integran el contenido adicional del derecho de libertad sindical, por lo que su posterior denegación, si no responde a una causa antisindical, no puede entenderse que lesione el derecho de libertad sindical (SSTC 132/2000, de 16 de mayo y 269/2000, de 13 de noviembre).
- Con criterio que no se comparte el TS ha establecido, modificando el criterio anterior, que para el nombramiento de delegado sindical con las garantías y privilegios del art. 10.3 LOLS el centro de trabajo ha de contar con un mínimo de 250 trabajadores, rechazando el cómputo del conjunto de trabajadores de la empresa (SSTS 10 de noviembre de 1998, Ar. 9545 y 20 de julio de 2000, Ar. 7190).
- El derecho de las secciones sindicales de sindicatos con representantes en el comité de empresa a la designación de delegados sindicales con las garantías de la LOLS, no se verá afectado por los cambios de afiliación de los representantes de los trabajadores (STS 22 de septiembre de 1999 Ar. 9097).

ELECCIÓN DE DELEGADOS DE PERSONAL Y COMITÉS DE EMPRESA. LAS ELECCIONES SINDICALES (I): EL PREAVISO ELECTORAL

Como ya se ha indicado anteriormente, los representantes unitarios de los trabajadores, delegados de personal y comités de empresa, son elegidos directamente por el conjunto de los trabajadores de la empresa o del centro de trabajo, por lo que representan a la totalidad de la plantilla. El procedimiento mediante el que se lleva a cabo tal elección es lo que conocemos como elecciones sindicales a cuyo estudio dedicaremos las páginas que siguen.

1. ACTUACIONES PREVIAS A LA PROMOCIÓN DE ELECCIONES SINDICALES

Los sindicatos con capacidad de promoción de elecciones (los más representativos o los que, al menos, cuenten con un 10 por 100 de representantes en la empresa) tienen derecho a acceder a los registros de las Administraciones Públicas que contengan datos relativos a la inscripción de empresas y altas de trabajadores, en la medida necesaria para llevar a cabo la promoción de elecciones.

El art. 3 RD 1844/1994, por el que se aprueba el Reglamento de Elecciones a Órganos de Representación de los Trabajadores en la Empresa, dispone que los sindicatos con legitimación para promover elecciones podrán solicitar anualmente los datos relativos al nombre de la empresa o razón social, domicilio, clasificación nacional de actividades económicas, código de cuenta de cotización y número de trabajadores de la misma. Estos datos habrán de ser solicitados a las direcciones provinciales de la Tesorería General de la Seguridad Social cuando se trate de empresas de ámbito exclusivamente provincial o local, y a los servicios centrales de la Tesorería cuando sean empresas de ámbito estatal o que realizan su actividad en más de una provincia.

A través del ejercicio de este derecho, los sindicatos con legitimación para promover elecciones pueden obtener un conocimiento previo de la plantilla de la empresa, de la viabilidad del proceso electoral y del número de representantes que en su caso proceda elegir, datos que revisten particular interés, sobre todo cuando se trate de empresas de nueva creación o de aquellas otras en las que no se disponga de representación alguna.

EJEMPLO PRÁCTICO En una campaña de elecciones sindicales, el sindicato estará especialmente interesado en conocer el número de trabajadores con el que cuenta cada empresa y ello con independencia de que disponga de representación en la misma. Para obtener este dato deberá presentarse una solicitud en la TGSS, interesando dicha información y haciendo constar expresamente que la misma tiene una finalidad exclusiva de carácter electoral.

Debe tenerse en cuenta que los datos facilitados por la Tesorería no constituyen propiamente el censo laboral o el censo electoral de la empresa, ya que tales datos permiten conocer el número de trabajadores que en un momento determinado aparecen dados de alta en Seguridad Social, pudiendo ocurrir que la empresa haya incumplido sus obligaciones en materia de altas y bajas, en cuyo caso habrá de ajustarse el censo a la realidad de la plantilla, corrigiendo las irregularidades que pudieran existir, de forma que no se prive a ningún trabajador de su condición de elector o elegible, siendo el número de representantes a elegir fiel reflejo de la plantilla real de la empresa.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en los datos facilitados por la Tesorería aparecen trabajadores que no cuentan con la antigüedad suficiente para ser electores o elegibles y ello fuera debido a incumplimientos empresariales en materia de afiliación o alta de dichos trabajadores, sobre los datos de la Tesorería prevalecerá la real antigüedad de los trabajadores que pueda acreditarse, de forma que en estos casos habrá de estarse muy atento para presentar la oportuna reclamación en el momento de hacerse público el censo electoral de la empresa.

El derecho a solicitar los datos de la empresa se reconoce solamente a los sindicatos legitimados para promover elecciones, de forma que los representantes de los trabajadores carecen de tal facultad e igualmente no se prevé tal derecho para los propios trabajadores, aun cuando éstos también puedan promover elecciones por acuerdo mayoritario.

2. SUJETOS LEGITIMADOS PARA PROMOVER LAS ELECCIONES SINDICALES

El art. 67 ET dispone que podrán promover elecciones las organizaciones sindicales más representativas, las que cuenten con un mínimo de un 10 por 100 de representantes en la empresa o los trabajadores del centro de trabajo por acuerdo mayoritario.

Así pues, los sujetos legitimados para promover elecciones sindicales son los siguientes:

- Sindicatos que tengan la condición de más representativos a nivel estatal, cuya condición solo la tienen CC.OO. y UGT (art. 6.2 LOLS).
- Sindicatos que tengan la condición de más representativos a nivel de comunidad autónoma, si bien su derecho a promover elecciones sindicales quedará circunscrito al ámbito territorial de su comunidad (art. 7.1 LOLS).
- Sindicatos que aún no teniendo la consideración de más representativos hayan obtenido, en un ámbito territorial y funcional específico, el 10 por 100 de representantes (art. 7.2 LOLS), pudiendo ejercer tal derecho en el expresado ámbito funcional y territorial.
- Sindicatos que cuenten con un mínimo de un 10 por 100 de representantes en la empresa (art. 67.1 ET).
- Los trabajadores del centro de trabajo, por acuerdo mayoritario (art. 67.1 ET).

EJEMPLO PRÁCTICO En las últimas elecciones sindicales celebradas en la empresa HILADOS Y TEJIDOS S.L. se eligió un comité de empresa integrado por tres representantes de CC.OO. y dos de UGT. Como consecuencia de desavenencias sindicales, los representantes de UGT deciden causar baja en este sindicato e integrarse en USO, de forma que cuando finaliza el mandato electoral USO decide promover elecciones sindicales en la empresa.

En este caso, es claro que USO no puede llevar a cabo la promoción de elecciones, salvo que acredite un 10 por 100 de representación en el sector, pues ni es sindicato más representativo ni tampoco obtuvo representación alguna en el anterior comité, ya que los únicos sindicatos que formaron parte del anterior órgano de representación unitaria fueron CC.OO. y UGT.

Cuando se trate de empresas o centros de trabajo que cuenten con una plantilla entre 6 y 10 trabajadores, la legitimación para promover elecciones corresponde a los trabajadores, cuando así lo hubieran decidido por mayoría, admitiéndose con carácter general que no se precisa la existencia de una votación previa para decidir si se promueven o no elecciones, sino que el mismo acto de la votación para elegir al delegado de personal viene a suponer, en la práctica, la manifestación del deseo de promover elecciones en su centro de trabajo. En cualquier caso volveremos a tratar esta cuestión cuando analicemos el preaviso de elecciones sindicales.

Como puede apreciarse los propios representantes unitarios, delegados de personal y miembros del comité de empresa, carecen de legitimación para promover elecciones sindicales en sus respectivos centros de trabajo, lo que evidencia que nuestro sistema electoral se encuentre notoriamente sindicalizado.

3. LA CIRCUNSCRIPCIÓN ELECTORAL

Constituye el espacio físico y territorial en el que se desarrolla el proceso electoral. Con carácter general la circunscripción se corresponde con el centro de trabajo, por lo que en una misma empresa pueden existir diferentes órganos de representación en función de que disponga de varios centros, si bien, como excepción a la regla general que identifica circunscripción electoral y centro de trabajo, existen supuestos, tasados legalmente, en los que la circunscripción es fruto de la agrupación de varios centros de trabajo (art. 63.2 ET).

La fijación de lo que deba entenderse por centro de trabajo y por tanto la determinación de la circunscripción electoral no queda a la libre voluntad de las partes, empresa y trabajadores, sino que se trata de un concepto acotado legalmente, correspondiendo al ordenamiento jurídico regular los supuestos excepcionales en los que el centro de trabajo no se corresponde con la circunscripción electoral.

3.1. El centro de trabajo como circunscripción electoral

En el sistema legal de representación de los trabajadores, la regla general es que el centro de trabajo constituye la unidad electoral básica, siendo la excepción la agrupación de centros prevista en el art. 63.2 ET.

Partiendo de que con carácter general la circunscripción electoral coincide con el centro de trabajo, ha de precisarse qué debemos entender por centro de trabajo, para ello hay que tener en cuenta la definición contenida en el art. 1.5 ET, reproducida por el art. 5.1 RES, a cuyo tenor “A efectos de esta Ley se considera centro de trabajo la unidad productiva con organización específica, que sea dada de alta, como tal, ante la autoridad laboral”.

Así pues, el concepto normativo del centro de trabajo exige la concurrencia de tres elementos: unidad productiva, organización específica y alta ante la autoridad laboral. De esta forma la idea de centro de trabajo no puede asimi-

larse a la de mero lugar de trabajo desprovisto de los elementos mínimos antes citados.

Veamos sucintamente cada uno de estos requisitos:

a) Unidad productiva.

Designa un todo unitario que resulta técnicamente viable con independencia del resto de la empresa, siendo susceptible de tráfico jurídico y pudiendo funcionar como empresa diferenciada. La unidad productiva estará integrada por los medios humanos y materiales necesarios, sirviendo de soporte al desarrollo de la actividad empresarial.

b) Organización específica.

Conlleva una localización individualizada, la realización de una actividad o ciclo productivo completo y la capacidad de ejecución de sus propias decisiones. Designa una estructura empresarial descentralizada en unidades dotadas de organización específica o autónoma dentro de una empresa compleja.

c) Alta ante la autoridad laboral.

Se trata de un requisito formal o administrativo que en la actualidad ha sido sustituido por una simple comunicación de apertura del centro de trabajo.

La conjunción de los elementos sustantivos y formales expresados permite diferenciar entre centro de trabajo y lugar de trabajo, hallándonos en presencia de este último cuando la dependencia en la que el trabajador realiza su actividad no reúne los requisitos examinados, circunstancia que impedirá considerar dicho lugar de trabajo como circunscripción electoral. En estos casos procederá la realización de un proceso electoral único con la agrupación de todos los trabajadores que presten servicios en distintos lugares de trabajo de una misma empresa.

La anterior distinción entre lugar de trabajo y centro de trabajo resulta de particular interés, a efectos electorales, en las empresas contratistas de obras o servicios (vigilancia y seguridad, limpieza de oficinas y locales, trabajos de construcción, contratas administrativas, etc.), en las que el trabajador no realiza su actividad en dependencias de su empresa, sino que lo hace en las de la empresa principal, siendo necesario en estos casos precisar si la contrata constituye una unidad productiva con organización específica, en cuyo caso habrá de tener la consideración de centro de trabajo autónomo y por tanto de circunscripción electoral, o si por el contrario tales contratas carecen de los requisitos expresados, siendo meros lugares de trabajo que por sí solos hacen inviable la celebración de un proceso electoral.

EJEMPLO PRÁCTICO Si una empresa de vigilancia y seguridad mantiene varias contratas a las que adscribe uno o dos trabajadores, que vigilan determinados establecimientos nocturnos, o pone un servicio de escolta para un tercero, tales contratas no constituyen circunscripciones electorales independientes, ya que no configuran centros de trabajo en el sentido que ha quedado expuesto, por lo que se llevaría a cabo un solo proceso electoral con la agrupación de todos los trabajadores de la empresa.

Por el contrario, si a esa misma empresa se le adjudican los servicios de vigilancia de un gran centro comercial, destinando para ello un grupo de trabajadores que realizan su jornada completa en dicho centro, tal contrata sí sería susceptible de configurar un centro de trabajo autónomo, al tratarse de una unidad productiva con organización específica y susceptible de tráfico jurídico, posibilitando la realización de un proceso electoral en dicho centro, separado del resto de trabajadores de la empresa, que se agruparían en otra circunscripción electoral.

Así pues, cuando estemos en presencia de varios centros de trabajo de una empresa, en los que concurren los elementos a que se refieren los arts. 1.5 ET y 5.1 RES, cada centro de trabajo constituye una circunscripción electoral y exige la celebración de un proceso electoral diferenciado. Por el contrario, si se trata de meros lugares de trabajo, sin organización productiva específica, habrá de realizarse un proceso electoral único, que agrupará a la totalidad de los trabajadores.

Resta por señalar que cuando en un mismo centro de trabajo se realicen varias actividades, incluso sometidas a diferentes convenios colectivos de aplicación, procederá entender que se trata de una sola circunscripción electoral, siempre que no exista autonomía organizativa en cada una de las actividades que se realicen.

3.2. Excepciones al principio general que identifica la circunscripción electoral con el centro de trabajo

3.2.1. Unidad electoral pactada

Con anterioridad se ha puesto de manifiesto que el centro de trabajo constituye la unidad electoral básica, suscitándose ahora si dicha unidad electoral es susceptible de ser alterada y bajo que condiciones.

El Tribunal Supremo ha sido concluyente al respecto al mantener que “los promotores de tales elecciones no pueden alterar la única unidad electoral básica establecida por ley” (SSTS 31 de enero y 19 de marzo de 2001), de forma que con ello parece cerrarse la posibilidad de que los sindicatos o los trabajadores promotores de un proceso electoral puedan alterar unilateralmente dicha unidad básica, que coincide con el centro de trabajo.

No obstante lo anterior, con carácter excepcional se ha venido admitiendo que en sectores de ámbito estatal o en empresas con un mapa electoral muy diversificado, pueden existir unidades electorales pactadas en las que la convocatoria para celebración de elecciones se lleve a cabo en un ámbito superior al centro de trabajo, de forma que si bien se ha negado categóricamente que pueda alterarse la unidad básica electoral por decisión unilateral de los convocantes, por el contrario se ha admitido que las partes de mutuo acuerdo puedan pactar unidades electorales que no coincidan en sentido estricto con el centro de trabajo.

3.2.2. La agrupación de centros como circunscripción electoral: comité de empresa conjunto

Como excepción a la regla general que hace coincidir la circunscripción electoral con el centro de trabajo, el art. 63.2 ET dispone que “En la empresa que tenga en la misma provincia, o en municipios limítrofes, dos o más centros de trabajo cuyos censos no alcancen los 50 trabajadores, pero que en su conjunto lo sumen, se constituirá un comité de empresa conjunto. Cuando unos centros tengan 50 trabajadores y otros de la misma provincia no, en los primeros se constituirán comités de empresa propios y con todos los segundos se constituirá otro”.

Se ha considerado que el citado artículo del Estatuto no es de aplicación cuando se trate de elegir delegados de personal, de forma que no es posible la agrupación de centros a nivel provincial, cuando la suma de trabajadores no

sea igual o superior a 50. En estos casos, como veremos posteriormente, si los centros de trabajo cuentan con plantilla igual o superior a seis trabajadores podrán elegir delegados de personal, careciendo de representación unitaria los que no alcancen dicho número de trabajadores, sin que tampoco quepa agrupar aquellos centros que por sí solos tengan derecho a elegir delegados de personal, al objeto de elegir delegados conjuntos.

Pasando ya al examen del art. 63.2 ET y dado que su redacción literal no excluye ningún centro de trabajo, habrá de entenderse que son objeto de integración la totalidad de los centros con plantilla inferior a 49 trabajadores, siempre que radiquen en la misma provincia o en municipios limítrofes, de forma que también habrán de ser sumados los trabajadores pertenecientes a los centros de trabajo con menos de seis trabajadores.

Cuando concurren las circunstancias a que se refieren el citado precepto estatutario, la constitución del comité conjunto es obligatoria, de forma que no cabe dejar a la libre voluntad de las partes el optar por elegir delegados de personal en cada centro de trabajo, en lugar del referido comité conjunto.

Por todo ello, en el supuesto de empresas con varios centros de trabajo en la misma provincia o en municipios limítrofes, los órganos de representación a elegir serán los siguientes:

- Empresa con diferentes centros de trabajo, con 50 ó más trabajadores en cada uno de ellos: elegirán un comité de empresa en cada centro, sin que proceda aplicación de norma alguna sobre agrupación de centros.

EJEMPLO PRÁCTICO Una empresa de comercio de alimentación tiene en una misma provincia cuatro centros de trabajo con plantilla superior a 50 trabajadores. En este caso se celebrarán elecciones sindicales en cada uno de los cuatro centros de trabajo para elegir un comité de empresa en cada uno de ellos, con el número de representantes que proceda en función de la plantilla de cada centro, y ello sin perjuicio de que pueda constituirse posteriormente un comité intercentros, si así viene previsto en el convenio colectivo estatutario que resulte de aplicación.

- Empresa con centros de trabajo de menos de 50 trabajadores, sin alcanzar la suma de todos ellos 50 trabajadores: elegirán delegados de personal en los centros de trabajo con más de seis trabajadores, sin que proceda agrupar éstos para elegir delegados conjuntos.

EJEMPLO PRÁCTICO En una empresa que cuenta con cuatro centros de trabajo de 10 trabajadores cada uno de ellos, en una misma provincia, deberán promoverse elecciones sindicales en cada uno de los centros, eligiendo por tanto cuatro delegados de personal, sin que puedan agruparse los distintos centros de trabajo a efectos electorales.

- Empresa que cuenta con centros de trabajo de 50 ó más trabajadores y otros con plantilla inferior a la citada, aunque la suma de estos últimos alcanza los 50 ó más trabajadores: en este caso cada centro de 50 ó más trabajadores elegirá su comité de empresa, y con la agrupación del resto de centros se elegirá un comité conjunto.

EJEMPLO PRÁCTICO En una empresa que cuenta en una misma provincia con dos centros de trabajo con plantilla superior a 50 trabajadores, y otros cuatro centros de trabajo que individualmente no superan dicha cifra pero que en conjunto alcanzan 60 trabajadores, deberán promoverse elecciones a comité de empresa en los dos centros con más de 50 trabajadores, y con los cuatro centros restantes se procederá a elegir un comité de empresa conjunto, mediante la agrupación de dichos centros de trabajo.

– Empresa con centros de trabajo que no alcanza ninguno de ellos los 50 trabajadores, pero que en total superan dicha cifra: se elegirá un comité de empresa conjunto.

EJEMPLO PRÁCTICO En una empresa que tiene en una misma provincia seis centros de trabajo, en ninguno de los cuales se alcanzan los 50 trabajadores, pero que sumados todos los centros superan dicha plantilla, procederá la elección de un único comité de empresa conjunto, sin que en este caso puedan celebrarse elecciones separadas en cada centro de trabajo.

– Empresa con centros de trabajo de 50 ó más trabajadores y otros con plantilla inferior a la citada, cuya suma de estos últimos no alcanza el número de 50 trabajadores: se elegirá un comité de empresa en cada uno de los centros con 50 ó más trabajadores, mientras que los restantes centros de trabajo con plantilla de seis o más trabajadores elegirán delegados de personal, sin que proceda la agrupación de estos centros.

EJEMPLO PRÁCTICO En una empresa que tiene en la misma provincia cinco centros de trabajo, uno de los cuales supera 50 trabajadores y los cuatro restantes totalizan 48 trabajadores, procederá elegir un comité de empresa en el centro con plantilla de más de 50 trabajadores, y en los restantes centros de trabajo habrán de promoverse procesos electorales separados si tienen plantilla superior a seis trabajadores, sin que estos centros puedan ser objeto de agrupación para elegir delegados de personal conjuntos.

3.2.3. Sectores con procesos electorales especiales

Los arts. 15 y ss. RES contienen normativa específica de aplicación exclusiva al trabajo en el mar, precisando que a efectos electorales la flota constituye la unidad electoral, con independencia del número de buques que lo integren, salvo que en la empresa existan buques con plantilla igual o superior a 50 trabajadores, en cuyo caso en estos se elegirá un comité de buque, constituyéndose con el resto de buques otra unidad electoral.

Como puede apreciarse, el buque solo constituye circunscripción electoral cuando supera 49 trabajadores, mientras que en los restantes casos la circunscripción electoral la constituye la flota, con independencia del número de buques, eligiéndose delegados de flota si la plantilla no supera los 49 trabajadores o comité de flota si se alcanzan los 50 ó más trabajadores.

El RES regula dos procesos electorales especiales según se trate de Marina Mercante o de Flota Pesquera, procesos que serán analizados sucintamente en el lugar oportuno, si bien ha de señalarse que los representantes unitarios a elegir son los delegados de flota, si la plantilla no supera los 49 trabajadores; comité de flota, si se supera dicha cifra por el conjunto de buques que integran la flota, excluyéndose, en su caso, a los buques de 50 ó más trabajadores, en los que se elegirá un comité de buque.

4. PROMOCIÓN DE ELECCIONES SINDICALES

La promoción de elecciones sindicales forma parte del contenido del derecho de libertad sindical amparado por el art. 28 CE, tanto en su aspecto colectivo como individual, por lo que cualquier impedimento u obstaculización a los sindicatos o a sus miembros para participar en el proceso electoral puede constituir una violación de este derecho fundamental, habiéndose reconocido en sede constitucional que dicha actividad ha de estar protegida y tutelada a

través de los instrumentos que garantizan el ejercicio del derecho de libertad sindical frente a conductas empresariales contrarias al mismo.

Reconocido lo anterior, resulta evidente que el ejercicio de este derecho, el de promover elecciones sindicales, ha de quedar sometido al cumplimiento de determinadas exigencias y requisitos, a los que nos vamos a referir a continuación.

4.1. Circunstancias que motivan la promoción de elecciones

La promoción de elecciones puede ser total o parcial (67.1 ET y 1 RES), pudiendo estar motivada la convocatoria por circunstancias muy diversas.

Son supuestos de promoción total:

- Finalización del mandato representativo anterior.
- Revocación de la totalidad de representantes.
- Declaración de nulidad del proceso electoral.
- Dimisión de todos los representantes.
- Despido procedente de todos los integrantes del órgano de representación, cuando la sentencia sea definitiva.
- Transmisión de empresa con desaparición del centro de trabajo en el que fue elegido el órgano de representación.
- Inicio de la actividad por una nueva empresa.
- Cualquier otro de naturaleza análoga, en que se produzca un vacío de representación.

EJEMPLO PRÁCTICO En el supuesto de fusión por absorción de dos o más empresas, todas las cuales cuentan con órganos de representación, resultará que si el centro de trabajo o circunscripción electoral en la que fueron elegidos los representantes desaparece como tal, dichos representantes perderán su condición de delegados o miembros del comité de empresa, siendo necesario convocar nuevas elecciones, totales o parciales, en los centros de trabajo que resulten tras la fusión. Por el contrario, si la unidad electoral se mantiene como tal, aunque se le incorporen trabajadores de otros centros, no se perderá la condición de representante y a lo sumo procederá convocar elecciones parciales, al objeto de acomodar la representación del centro de trabajo a la nueva plantilla.

Podrá promoverse la celebración de elecciones parciales cuando exista cualquier vacante que no haya podido ser cubierta por la vía de la sustitución automática, y también cuando se produzca un aumento de la plantilla al que corresponda un mayor número de representantes.

Un supuesto particularmente conflictivo y no resuelto adecuadamente desde el punto de vista legal, es el relativo al aumento de plantilla que origina un cambio de representación, es decir, cuando la plantilla pasa de menos de 50 a 50 ó más trabajadores, lo que supone que la representación ya no corresponda a delegados de personal, sino a comité de empresa.

En estos casos, se viene manteniendo mayoritariamente que han de convocarse elecciones totales a comité de empresa, cesando en el cargo representativo el delegado o delegados existentes con anterioridad. No obstante, en ocasiones se ha admitido otra solución que consiste en convocar elecciones parciales a comité de empresa e integrar en el nuevo comité a los delegados de personal ya elegidos con anterioridad, si bien son numerosas las resoluciones judiciales y los laudos arbitrales que han rechazado esta última solución, que entendemos no resulta ajustada a derecho.

Finalmente, ha de señalarse que no deben promoverse elecciones en el supuesto de despido de representantes unitarios hasta tanto no exista sentencia definitiva, ya que si la sentencia del Juzgado es favorable al trabajador, tal pronunciamiento conlleva el derecho a continuar desarrollando funciones representativas aunque la empresa recurra la sentencia. Por el contrario, si la sentencia del Juzgado declara la procedencia del despido, deberá asumir la representación el siguiente trabajador más votado o el suplente de la lista a que pertenezca el trabajador despedido y ello con la finalidad de evitar un vacío de representación, si bien habrá de entenderse que tal nombramiento no tiene carácter definitivo hasta tanto no sea firme la sentencia que declara la procedencia del despido.

EJEMPLO PRÁCTICO Si un representante de los trabajadores es objeto de despido y se declara improcedente, optando el despedido por la readmisión, éste tendrá derecho a asistir al centro de trabajo para continuar desarrollando funciones representativas, aunque la empresa recurra la sentencia y opte por el pago del salario sin contraprestación laboral del trabajador. Por ello, no es procedente en estos casos promover elecciones para cubrir su puesto, ya que no se habría producido ningún vacío de representación.

4.2. Requisitos de la promoción de elecciones

4.2.1. Preaviso de elecciones sindicales

Al escrito de promoción de elecciones se le denomina preaviso, debiendo ajustarse al modelo existente para tal fin en el que figura el centro de trabajo en el que se pretenden celebrar elecciones y la fecha de iniciación del proceso electoral.

Cuando la promoción de elecciones se lleve a cabo por los trabajadores del centro de trabajo, el preaviso deberá ir acompañado del acta de la reunión celebrada en la que se contenga el acuerdo mayoritario alcanzado, debiendo figurar en dicha acta la plantilla del centro de trabajo, el número de trabajadores convocados, el de asistentes y el resultado de la votación (art. 2.2 RES).

Igual requisito habrá de observarse cuando la promoción de elecciones se efectúe por trabajadores de distintos centros de trabajo al objeto de constituir un comité de empresa conjunto. En estos casos habrá de convocarse una asamblea de trabajadores en cada uno de los centros de trabajo de menos de 50 trabajadores que vayan a integrar el comité de empresa conjunto.

La validez del preaviso queda condicionada a las exigencias siguientes:

a) Comunicación de la convocatoria a la oficina pública dependiente de la autoridad laboral y a la empresa (art. 67.1 ET).

b) Fijación de la fecha de inicio del proceso electoral, que no podrá comenzar antes de un mes ni más allá de tres meses, contabilizados a partir del registro de la comunicación en la correspondiente oficina pública.

La omisión de la comunicación a la empresa podrá suplirse por medio del traslado a la misma de una copia de la comunicación presentada a la oficina pública, siempre que se produzca con una anterioridad mínima de veinte días a la fecha de iniciación del proceso electoral fijado en el preaviso (art. 67.2 ET).

4.2.2. Concurrencia de preavisos

En el supuesto de que existieran varios preavisos realizados por distintos

promotores, se considerará válida la primera convocatoria registrada en la oficina pública dependiente de la autoridad laboral, excepto en el caso de que se trate de un preaviso presentado por los sindicatos que tengan mayoría en el comité de empresa, en cuyo caso prevalecerá esta última convocatoria. En este último caso el preaviso deberá ir acompañado de la comunicación fehaciente de dicha promoción de elecciones a los que hubieran realizado otras con anterioridad (arts. 67.2 ET y 2.3 RES).

EJEMPLO PRÁCTICO En las últimas elecciones sindicales celebradas en una empresa para la elección de un comité de 13 miembros, CC.OO. obtuvo 5 representantes, UGT 4 representantes y otro sindicato los 4 restantes.

Si a la finalización del mandato se promueven elecciones sindicales existiendo varios preavisos, prevalecerá aquel que haya sido registrado en primer lugar en la oficina pública, salvo que el preaviso posterior sea presentado por las representaciones sindicales que tengan mayoría en el comité de empresa, de forma que si dicho preaviso posterior es presentado en este caso por dos de los sindicatos expresados, éste prevalecerá sobre el registrado en primer lugar.

4.2.3. Preaviso generalizado de elecciones

La regla general de la que se parte en materia de elecciones sindicales es que la promoción se lleve a cabo en centros de trabajo concretos y debidamente identificados. Sin embargo, se admite que la promoción pueda efectuarse de manera generalizada, en uno o varios ámbitos funcionales y territoriales, siempre que exista previo acuerdo mayoritario de los sindicatos más representativos o simplemente representativos, que tengan dicha condición conforme a la LOLS (arts. 67.1 ET y 2.4 RES).

Los promotores de elecciones generalizadas han de acreditar, además, que superan el 50 por 100 de los representantes elegidos en el ámbito funcional y territorial donde se lleve a cabo la promoción generalizada, debiendo comunicarse el acuerdo a la oficina pública para su conocimiento y publicidad y, asimismo, a las empresas afectadas por dicho acuerdo.

Por tanto, si en un ámbito territorial determinado (estado, comunidad autónoma, provincia, etc.) los sindicatos que tienen la condición de más representativos o simplemente representativos conforme a la LOLS, acuerdan la promoción generalizada de elecciones en un determinado sector de actividad (metal, construcción, comercio, etc.), o en varios de ellos, será necesario que los sindicatos que concurren para adoptar dicho acuerdo tengan la condición de más representativos a nivel del estado o comunidad autónoma (arts. 6.2 y 7.1 LOLS) o la de suficientemente representativos en el ámbito funcional y territorial que se trate (art. 7.2 LOLS) y, además, que el acuerdo se adopte por quienes tengan más de un 50 por 100 de los representantes elegidos en dicho ámbito.

EJEMPLO PRÁCTICO En una determinada comunidad autónoma en la que no existe ningún sindicato de comunidad con el carácter de más representativo, CC.OO. y UGT se plantean la posibilidad de promover elecciones generalizadas en un sector de actividad que cuenta con el 40 por 100 y 30 por 100, respectivamente, de representación, conforme a los resultados de las anteriores elecciones, existiendo otro sindicato que tiene el 12 por 100 de representación en dicho ámbito y perteneciendo el resto de representantes a candidaturas independientes y otros sindicatos minoritarios.

En este caso tanto CC.OO. como UGT, por su condición de sindicatos más representativos, y el sindicato que mantiene el 12 por 100 de representación por su condición de representativo en dicho ámbito, tienen legitimación para promover elecciones generalizadas, pero ninguno por sí solo podrá hacerlo al no contar con el 50 por 100 de representación, por lo que será necesario que se alcance un acuerdo entre los sindicatos que, unidos, alcancen dicho porcentaje.

4.2.4. Causas de nulidad del proceso electoral por defectos en la promoción e impugnación de preavisos

El incumplimiento de los requisitos formales del preaviso origina la falta de validez del proceso electoral. Así, no es válida la promoción efectuada en los siguientes casos:

- Falta de legitimación del promotor.
- Incumplimiento de los plazos legalmente establecidos.
- Falta de identificación de la empresa o centro de trabajo.
- Falta de identificación de la fecha de inicio del proceso.
- Fijación de un ámbito electoral inadecuado.
- Promoción generalizada sin acuerdo sindical previo.
- Convocatoria efectuada cuando aún está en vigor el mandato anterior.
- Promoción parcial de elecciones sin utilización previa del sistema de sustitución.

En cualquier caso, en la mayoría de las ocasiones el incumplimiento de requisitos del preaviso es subsanable, salvo que se trate de vicios graves que imposibiliten a terceros el acceso al proceso electoral.

EJEMPLO PRÁCTICO En el supuesto que no se efectúe la notificación del preaviso a la empresa, el proceso electoral será nulo. Ahora bien, la falta de notificación es subsanable si se da traslado a la empresa de una copia de la comunicación presentada en la oficina pública, con una antelación mínima de 20 días a la fecha de constitución de la mesa electoral. Si es la empresa la que rechaza el preaviso, tal actuación no afectará a la validez de la promoción.

En cualquier caso, los supuestos de nulidad del preaviso así como la impugnación del mismo, serán analizados detalladamente en el capítulo IV, al cual nos remitimos.

RECUERDA

- La Tesorería General de la Seguridad Social tiene la obligación de facilitar a los sindicatos con capacidad para promover elecciones, los datos relativos al número de trabajadores de las empresas en las que se pretenda celebrar elecciones.
- Los sindicatos que tienen la consideración de más representativos a nivel del Estado, CC.OO. y UGT, pueden promover elecciones sindicales en cualquier empresa, aunque no cuenten con representación en la misma.
- En las empresas con plantilla entre 6 y 10 trabajadores es conveniente acompañar al preaviso un acta de la reunión celebrada por los trabajadores, en la que expresan su voluntad de celebrar elecciones.
- Los delegados de personal, el comité de empresa y el comité intercentros carecen de facultades para promover elecciones sindicales.
- Cuando los trabajadores realizan su actividad en una dependencia sin organización productiva específica (limpieza de portales, vigilancia de discotecas, etc.), procede agrupar a los trabajadores de los distintos lugares de trabajo, haciendo coincidir el centro de trabajo con el domicilio de la empresa.
- En los casos de contratas y subcontratas, si las mismas tienen organización productiva autónoma (limpieza o vigilancia de un centro sanitario, etc.) procede realizar elecciones en cada contrata.
- La unidad básica electoral coincide con el centro de trabajo y los promotores de la elección no pueden alterar unilateralmente dicha unidad básica.
- Solo procede agrupar los centros de trabajo que mantenga la empresa en una misma provincia, cuando el conjunto de los trabajadores de dichos centros alcancen el número de 50, sin que proceda a agrupar los centros que aisladamente cuenten ya con 50 ó más trabajadores.
- No es posible la agrupación de centros de trabajo para elegir delegados de personal conjuntos, salvo que expresamente lo establezca el convenio colectivo.
- La constitución de un comité conjunto tiene carácter obligatorio cuando la empresa tenga varios centros de trabajo en una misma provincia, que individualmente no alcancen los 50 trabajadores, pero cuya plantilla global alcance como mínimo dicha cifra. En este caso no pueden hacerse elecciones para elegir delegados de personal en cada centro, sino que habrá que acudir al comité conjunto.
- Cuando en una empresa se hayan elegido delegados de personal y la plantilla alcance posteriormente 50 ó más trabajadores, procederá convocar nuevo proceso electoral para elegir íntegramente un comité de empresa, cesando los anteriores delegados de personal.
- Las vacantes que se produzcan en una lista electoral han de ser cubiertas necesariamente por quienes figuren como suplentes, sin que proceda convocar elecciones parciales.
- En el supuesto de aumento de plantilla y al objeto de adecuar la misma con la escala de representación que se contiene en el ET, procederá la convocatoria de elecciones parciales.
- El preaviso de elecciones sindicales ha de comunicarse necesariamente a la oficina pública dependiente de la autoridad laboral y a la empresa.
- Entre el preaviso de elecciones sindicales y la constitución de la mesa electoral ha de transcurrir un mínimo de un mes y un máximo de tres meses.
- Cuando exista más de un preaviso de elecciones, tendrá preferencia el que haya sido registrado en primer lugar, salvo que el posterior haya sido presentado por sindicatos con mayoría en el comité de empresa.
- Para la validez de un preaviso generalizado de elecciones es necesario que los sindicatos representativos que lo promuevan cuenten con el 50 por 100 de los representantes unitarios, en el ámbito territorial y funcional de que se trate.

SENTENCIAS DE INTERÉS

- La promoción de elecciones sindicales integra el derecho de libertad sindical (SSTC 76/2001, de 26 de marzo y 95/1996, de 29 de mayo).
- En las empresas con plantilla entre 6 y 10 trabajadores, la decisión mayoritaria de celebrar elecciones puede quedar expresada por el hecho de concurrir al proceso electoral (Magistratura de Trabajo núm. 1 de Huelva de 10 de diciembre de 1987, confirmada por auto del TC 1036/1998, de 26 de septiembre). En el mismo sentido Laudo Arbitral de 2 de noviembre de 1994, puesto en Albacete por María José Romero Rodenas y Laudo de 18 de enero de 1995, puesto en León por F.J. Javier San Martín Rodríguez, en el sentido de entender que el acuerdo mayoritario no tiene que producirse previamente a la promoción electoral. En contra de dicha tesis (STSJ Valencia 17 de mayo de 2002).
- Es nula la promoción de elecciones sindicales en una empresa realizada por un sindicato que no tiene la condición de más representativo y que su representatividad en la empresa deriva de un supuesto de transfuguismo sindical (STC 164/1993, de 18 de mayo).
- La facultad de convocatoria electoral no se reconoce a los representantes unitarios (STC 57/1989, de 16 de marzo).
- La promoción de elecciones sindicales en diversas empresas por un sindicato que no tiene la condición de más representativo exige contar con un mínimo del 10 por 100 de representantes en la empresa (STS 8 de octubre de 1997, Ar. 8611).
- La promoción de elecciones directamente por los trabajadores debe acordarse en asamblea convocada al efecto (STSJ Andalucía 8 de mayo de 1992, Ar. 2583).
- El rechazo por el empresario a recibir la comunicación de la convocatoria de elecciones por los promotores, se considera una conducta que atenta contra el derecho de la libertad sindical (STSJ Madrid 14 de febrero de 1997, Ar. 394).
- No procede la agrupación de centros de trabajo para la elección de delegado de personal conjunto (SSTS 31 de enero de 2001, Ar. 2138 y 19 de marzo de 2001, Ar. 3385), si bien se admite en dichas sentencias que la agrupación de centros para elección de delegados de personal podría producirse mediante acuerdo, pero no por imposición unilateral de quien promueva las elecciones.
- Mayoritariamente se considera que la impugnación del preaviso electoral está excluida del proceso electoral (SSJS núm. 11 de Madrid 26 de diciembre de 1995, núm. 3 de Albacete 7 de mayo de 1997, núm. 2 de Castellón 6 de marzo de 2000 y núm. 30 de Madrid 8 de junio de 2000). En contra y con doctrina a nuestro juicio acertada, (SSJS núm. 3 de Santander 22 de octubre de 1999, núm. 6 de Murcia 7 de marzo de 2000, núm. 17 de Barcelona 11 de enero de 1991). En iguales términos, declarando que se trata de materia electoral Laudo de 25 de octubre de 1994 puesto en Santander por Ignacio García-Perrote Escartín (anulado judicialmente) y Laudo de 20 de enero de 1995, puesto en Murcia por Antonio Conesa.
- En los supuestos de cambio de titularidad de la empresa, incluidos supuestos de absorción de una empresa por otra se mantiene la representación siempre que permanezca el centro de trabajo (SSTS 23 de julio de 1990, Ar. 6453 y 9 de octubre de 1989, Ar. 7138).
- Aunque la empresa no haya dado de alta el centro ante la Autoridad Laboral, a efectos de elecciones sindicales se entiende que existe centro de trabajo (Laudo Arbitral de 9 de octubre de 1996, puesto en Albacete por Josefa Cantero Martínez).
- Dado que el despido de un representante no implica la extinción del mandato representativo, hasta tanto no se produzca sentencia definitiva (SSTC 78/1982, de 20 de diciembre y 83/1982, de 22 de diciembre) no procederá en tal supuesto promover elecciones.

ELECCIÓN DE DELEGADOS DE PERSONAL Y COMITÉS DE EMPRESA. LAS ELECCIONES SINDICALES (II): EL PROCESO ELECTORAL

1. INICIO DEL PROCESO ELECTORAL: LA MESA ELECTORAL

Ya hemos indicado anteriormente que, en nuestra opinión, el proceso electoral debe dar comienzo con el preaviso, es decir con la comunicación de los promotores del propósito de celebrar elecciones, lo que daría lugar a que el propio preaviso y las actuaciones posteriores al mismo pudieran ser objeto de impugnación por la vía del procedimiento arbitral, manteniendo así un criterio unitario del proceso electoral, que abarcaría el periodo comprendido entre la promoción de las elecciones y la asignación de resultados a quienes hubieran tomado parte en ellas. Este criterio es mantenido por diversos laudos y algunas resoluciones judiciales, dando así mayor seguridad jurídica al proceso electoral.

Sin embargo, no es esta la opinión que sustentan la mayoría de resoluciones judiciales recaídas sobre el particular, en las cuales, con apoyo en el art. 74.1 ET, se sostiene que el proceso electoral se inicia con la constitución de la mesa electoral, de manera que las actuaciones anteriores a dicha constitución no integran el proceso electoral propiamente dicho.

La mesa electoral es la encargada de vigilar todo el proceso de elecciones sindicales, presidiendo la votación, realizando el escrutinio, levantando el acta correspondiente y resolviendo cualquier reclamación que se le presente (art. 73.2 ET), adoptando sus acuerdos por mayoría de votos (art. 5.12 RES).

1.1. Constitución y composición de la mesa electoral

La empresa, una vez recibido el preaviso de elecciones, ha de comunicarlo en el plazo de siete días a los trabajadores que han de constituir la mesa o mesas electorales, indicando a los promotores, de forma simultánea, quienes son los componentes de tales mesas.

Así pues, la empresa viene obligada a una doble actuación inicial que ha de llevar a cabo en el plazo de siete días, ya que, por una parte, se ha de dirigir a los trabajadores que van a constituir la mesa para darles traslado del preaviso de elecciones y, por otra, ha de comunicar a los promotores, en el mismo plazo, quienes son los trabajadores que tienen derecho a integrar la mesa electoral. Además, cuando se trate de elecciones para delegados de personal, el empresario ha de remitir a los componentes de la mesa electoral, en igual periodo de siete días, el censo laboral (art. 74.2 ET).

La mesa electoral ha de constituirse formalmente, mediante acta otorgada al efecto, en la fecha previamente fijada por los promotores del proceso electoral (arts. 74.1 ET y 5.9 RES).

EJEMPLO PRÁCTICO Dado que en el preaviso electoral ha de figurar necesariamente la fecha de constitución de la mesa electoral, en cuyo momento se entenderá que se inicia el proceso de elecciones, la constitución de la mesa en fecha diferente es causa suficiente para invalidar dicho proceso.

Cualquier mesa electoral, se compone de la siguiente forma:

- Un presidente, que será el trabajador con mayor antigüedad en el centro de trabajo.

- Dos vocales, que deben ser los electores de mayor y menor edad, actuando este último como secretario.

Quienes sucedan en antigüedad y edad a los componentes de la mesa que hayan sido designados como titulares, tendrán la condición de suplentes.

Cuando se constituyan mesas de colegio electoral, los requisitos de antigüedad y de edad vendrán referidos a cada colegio (art. 5.7 RES).

Ninguno de los integrantes de la mesa podrá ser candidato y si lo fuere habrá de ser sustituido por el suplente. La renuncia al cargo para presentarse como candidato habrá de producirse antes de la presentación de candidaturas, ya que de no ser así es presumible que se declare la nulidad del proceso electoral.

EJEMPLO PRÁCTICO Si el presidente de una mesa electoral recién constituida decide presentarse como candidato a las elecciones sindicales, habrá de presentar su renuncia al cargo de presidente con anterioridad a la presentación de la candidatura, de forma que serán válidas las actuaciones llevadas a cabo como presidente de la mesa hasta el momento de la renuncia.

Los cargos de presidente, vocal y secretario de la mesa son irrenunciables, viniendo obligada la empresa a abonarles la retribución del día correspondiente a la votación, si bien no se considerarán como horas extraordinarias el tiempo invertido en la votación y escrutinio fuera de la jornada de trabajo.

Cada candidato o candidatura, en su caso, podrá nombrar un interventor por mesa. Asimismo, el empresario podrá designar un representante que asista a la votación y al escrutinio (art. 73.5 ET).

1.2. Clases y número de mesas electorales

1.2.1. Mesa electoral única

En los centros de trabajo con menos de 50 trabajadores y en los de más de 50 trabajadores con colegio electoral único, se constituye una sola mesa con independencia del número de trabajadores (art. 5.1 RES).

1.2.2. Mesa de colegio electoral

Sólo se constituye cuando la empresa o centro de trabajo tiene más de 50 trabajadores y procede dividir la plantilla en los colegios profesionales de técnicos y administrativos, por un lado, y especialistas y no cualificados, por otro, división que ha de llevarse a cabo cuando concurren las circunstancias a que posteriormente haremos referencia.

1.2.3. Mesa electoral central

Puede constituirse cuando existan varias mesas y así lo decidan por acuer-

do mayoritario los miembros de las mismas. Tendrá las funciones que se le otorguen en el acta de constitución y, en todo caso, le corresponderá fijar la fecha de votación y levantar el acta global del proceso electoral.

1.2.4. Mesa electoral itinerante

Cuando los trabajadores de una empresa o centro de trabajo no presten su actividad en el mismo lugar, podrá efectuarse la votación a través de una mesa electoral itinerante que se desplazará a los lugares de trabajo, facilitando la empresa los medios de transporte adecuados para los componentes de la mesa electoral e interventores, siendo a su cargo todos los gastos que implique el proceso electoral (art. 7 RES). También podrá constituirse la mesa itinerante cuando se trate de centros de trabajo agrupados para la elección de un comité conjunto.

Con independencia de cual sea la clase de mesa electoral que se constituya en la empresa o centro de trabajo, procederá la existencia al menos de una mesa por cada colegio de 250 trabajadores electores o fracción (arts. 73.1 ET y 5.1 RES).

EJEMPLO PRÁCTICO Si una empresa o centro de trabajo tiene una plantilla de 1.000 trabajadores y un sólo colegio electoral, procederá constituir cuatro mesas electorales. Si esa misma empresa tiene dos colegios electorales, uno de técnicos y administrativos con 200 trabajadores y otro de especialistas y no cualificados con 800 trabajadores, resultará que el primer colegio tendrá una mesa de colegio electoral, mientras que el colegio de especialistas y no cualificados dispondrá de cuatro mesas (una por cada 250 electores o fracción).

1.3. Constitución de colegios electorales y puestos a cubrir por cada colegio

La constitución de las mesas electorales en las empresas de más de 50 trabajadores se vincula a la existencia de colegios electorales, pudiendo existir un colegio único al que corresponderá una mesa electoral por cada 250 trabajadores o fracción, o dos colegios electorales (por convenio se puede crear hasta un tercer colegio) a los que se atribuirá igualmente una mesa a cada uno de ellos por igual número de trabajadores.

El colegio electoral es una división de la circunscripción electoral mediante la cual los electores son agrupados en dos grandes colectivos profesionales, de una parte, técnicos y administrativos, y de otra, especialistas y no cualificados, lo que supone que la elección se lleva a cabo separadamente en cada uno de éstos colegios (art. 71.1 ET).

Procede establecer dos colegios electorales cuando concurran las siguientes condiciones:

- Que se trate de elegir un comité de empresa.
- Que en la empresa existan técnicos y/o administrativos de una parte y personal especialista y/o no cualificado de otra.
- Que el número de representantes que proceda atribuir a cada colegio asigne un cociente superior a 0,5 mediante la aplicación de la siguiente fórmula:

$$\frac{\text{nº de repres. a elegir} \times \text{nº trabajad. del colegio}}{\text{nº total de trabajadores de la empresa o centro}} = 0,5 \text{ ó más}$$

EJEMPLO PRÁCTICO Si el censo electoral de una empresa es de 200 trabajadores de los que 191 son técnicos y administrativos y 9 son especialistas y no cualificados, teniendo nueve miembros el comité de empresa, resultará que el colegio de técnicos (191 trabajadores) tiene un porcentaje sobre el total de 8,59 (9 representantes a elegir multiplicado por 191 trabajadores del colegio y dividido por los 200 trabajadores del censo electoral), mientras que el colegio de especialistas y no cualificados (9 trabajadores) solo alcanza el 0,4, por lo que al no superar el cociente mínimo de 0,5 no procederá constituir este último colegio, de forma que la elección se efectuará por el sistema de colegio único.

Por el contrario, si en esta misma empresa el número de técnicos y administrativos fuera de 185, realizando las mismas operaciones éstos representarían un porcentaje sobre el total de 8,32, de forma que los 15 trabajadores restantes que integrarían el colegio de especialistas y no cualificados, representarían el 0,68, por lo que al superar el cociente mínimo de 0,5, habrían de constituirse dos colegios electorales.

El número de puestos a cubrir se efectuará proporcionalmente en función del número de trabajadores de cada colegio, atribuyéndose el resto a la fracción mayor.

EJEMPLO PRÁCTICO En un centro de trabajo con 300 trabajadores, en el que procede elegir un comité de trece miembros, existen 100 trabajadores pertenecientes al colegio de técnicos y administrativos, y 200 trabajadores en el colegio de especialistas y no cualificados. Al efectuar la distribución proporcional de los 13 miembros del comité entre ambos colegios, resultará que al primero le corresponden 4,33 (100 multiplicado por 13 y dividido por 300) y al segundo 8,66 (200 multiplicado por 13 y dividido por 300), por lo que al corresponder un resto mayor al colegio de especialistas, procederá asignarle 9 miembros y 4 al de técnicos.

1.4. Funciones de las mesas electorales

Si bien con carácter general las mesas electorales son el órgano de gestión del proceso electoral, el ordenamiento jurídico les atribuye unas funciones concretas que presentan algunas diferencias según se trate de elecciones para delegados de personal o para comité de empresa (arts. 74.2 y 3 ET) y que abarcan desde la elaboración del censo electoral hasta el escrutinio de la votación y la asignación de resultados, resolviendo cuantas incidencias se produzcan a lo largo de todo el proceso electoral.

Al análisis sucinto de estas funciones nos referimos en los apartados siguientes.

2. EL CENSO ELECTORAL

Es el documento que refleja el conjunto de electores y elegibles en una determinada circunscripción electoral y su elaboración corre a cargo de la mesa electoral, partiendo del censo laboral suministrado por la empresa.

2.1. Trabajadores incluidos en el censo electoral

2.1.1. Criterio general

Son electores los trabajadores del centro de trabajo con 16 años cumplidos y un mes de antigüedad en la empresa, resultando intrascendente la modalidad temporal o fija del contrato o el hecho de que se trate de trabajadores a jornada completa o a tiempo parcial, o que puedan tener la condición de fijos discontinuos. Los requisitos de edad y antigüedad vienen referidos al día de la

votación (art. 6.5 RES), debiendo tenerse en cuenta que en el supuesto de encañamiento de contratos la antigüedad computa desde el primero de ellos.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en una empresa se preavisan elecciones sindicales y en el momento de elaborarse el censo electoral existen varios trabajadores fijos discontinuos que no están trabajando por no coincidir la fecha de la convocatoria de elecciones con la de temporada o campaña, tales trabajadores han de ser incluidos en el censo electoral, aunque en ese momento puedan estar en situación de desempleo o trabajando en otras empresas.

2.1.2. Inclusión de colectivos específicos

– Trabajadores extranjeros.

Procede su inclusión en el censo cuando reúnan las condiciones generales anteriormente indicadas y siempre que su régimen jurídico de estancia y trabajo en territorio nacional se adecue al ordenamiento jurídico (art. 69.2 ET).

En el supuesto de que el trabajador extranjero carezca de permiso de residencia y/o permiso de trabajo no podrá formar parte del censo electoral, si bien entendemos que los días trabajados por los mismos han de ser computados para la determinación del número de trabajadores a elegir.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en una empresa trabaja irregularmente un colectivo de trabajadores extranjeros, por carecer de los permisos legalmente exigibles, dichos trabajadores no pueden tener la condición de electores ni de elegibles, no obstante habrá de entenderse que los días trabajados por este colectivo de trabajadores si deben ser computados a los efectos del art. 72.2 ET para determinar el número de representantes a elegir, al igual que sucede con el resto de los trabajadores temporales con contrato de menos de un año.

– Trabajadores con contrato suspendido.

Forman parte del censo electoral los trabajadores que se encuentren en cualquiera de las situaciones a que se refiere el art. 45.1 ET (incapacidad temporal, permiso de maternidad, suspensión de empleo y sueldo por cumplimiento de sanción, suspensión de contrato por causas técnicas, organizativas, productivas o económicas, suspensión por fuerza mayor, etc.).

No obstante lo anterior, en alguna situación específica de suspensión, como sucede con la excedencia forzosa (art. 46.1.k) ET), es discutible que puedan ser incluidos en el censo, existiendo resoluciones judiciales que mantienen posturas opuestas. En nuestra opinión la excedencia forzosa, en cuanto suspensión de contrato de trabajo que solo supone la no obligación de prestar servicios y de remunerar el trabajo, como sucede en otras situaciones como la huelga, el cierre patronal, etc., debe formar parte del censo electoral, aunque lógicamente no debería ser elegible, desde el momento en que, al menos temporalmente, no presta servicios en el centro de trabajo, pero es evidente que puede tener interés en la elección de representantes, de aquí que se sostenga su inclusión en el censo.

EJEMPLO PRÁCTICO Si un trabajador que ocupa cargo electivo a nivel provincial, en un sindicato que tenga la condición de más representativo solicita excedencia forzosa al amparo del art. 9.1.b) LOLS, dicho trabajador es obvio que ha de tener interés en los resultados electorales de su empresa, por lo que habrá de ser incluido en el censo electoral a fin de no privarle del derecho de voto por dedicarse de manera permanente al ejercicio de actividades sindicales.

– Trabajadores temporales y particularmente los vinculados por contratos de interinidad.

En estos casos resulta evidente la inclusión de dichos trabajadores en el censo electoral, desde el momento en que aparecen vinculados con la empresa por un contrato de trabajo y sin perjuicio de cómo hayan de computarse al objeto de establecer el número de representantes a elegir; debiendo incluirse entre los temporales los denominados trabajadores por tiempo indefinido al servicio de las Administraciones Públicas, máxime teniendo en cuenta que el cese de estos trabajadores se produce en igual forma que la de los interinos.

Un supuesto particular sería el del cómputo del trabajador interino por sustitución, en cuyo caso parece claro que en el censo electoral ha de figurar tanto el trabajador que tiene derecho a reserva de puesto de trabajo, como aquel otro que le sustituye. Ahora bien, una cosa es que se incluyan ambos en el censo y otra que se computen los dos trabajadores para fijar el número de representantes.

EJEMPLO PRÁCTICO Si una empresa procede a la contratación de un trabajador interino para sustituir a una trabajadora que se encuentra disfrutando permiso por maternidad, resultará que en el censo electoral habrá de incluirse la trabajadora sustituida y el trabajador sustituto, ambos con derecho a ser electores y elegibles, resultando más discutible que puedan ser computados ambos para establecer el número de trabajadores de la plantilla y los representantes que procede elegir.

– Trabajadores a domicilio.

En aplicación de lo establecido en el art. 13.5 ET habrán de ser incluidos en el censo electoral, salvo que se trate de un grupo familiar, en cuyo caso al tratarse de un contrato de grupo será de aplicación lo establecido en el art. 10.2 ET, siendo el jefe de grupo el que ostenta la representación de los que lo integran frente al empresario.

– Trabajadores con relación laboral especial.

Con excepción del personal de alta dirección, que como veremos no pueden tener la condición de electores, ni de elegibles, el resto de las relaciones laborales de carácter especial contenida en el art. 2.1 ET podrán formar parte del censo electoral, siempre que se trate de trabajadores asalariados, como sucede con los de estiba y desestiba de buques, representantes mercantiles, artistas, penados en instituciones penitenciarias, etc., existiendo en algunos casos regulación específica sobre el particular en la normativa de desarrollo de dichas relaciones laborales de carácter especial, como sucede con los deportistas profesionales (art. 18.1 RD 1006/1985, de 26 de junio).

– Trabajadores despedidos, pendientes de la conclusión del proceso por despido.

En estos casos no puede darse una solución de carácter general aplicable a todos los casos, si bien el criterio predominante es el de admitir la inclusión de los trabajadores despedidos, sobre todo en aquellos casos que existan fundados indicios de que el acto extintivo empresarial encubre una finalidad antisindical.

En todo caso y a salvo de situaciones particularizadas, podría sostenerse la inclusión en el censo electoral en los siguientes casos:

a) Trabajadores que en el momento de elaborarse el censo están pendientes de juicio de despido.

b) Trabajadores que son despedidos con posterioridad a la elaboración del censo, si bien en este caso no se discutiría la inclusión, sino la permanencia en

el censo y el ejercicio de los derechos como elector o elegible.

c) Trabajadores que hayan obtenido sentencia favorable de despido nulo y el empresario haya recurrido la sentencia, abonando los salarios sin reincorporación efectiva.

d) Trabajadores que hayan obtenido sentencia de despido improcedente, con derecho de opción a favor del trabajador y hayan ejercitado dicha opción por la readmisión, aun cuando la misma no se haya producido por estar recurrida la sentencia.

EJEMPLO PRÁCTICO Si al tener conocimiento la empresa de que un determinado trabajador tiene el propósito de presentarse a las elecciones sindicales procede a su despido, en la demanda habrá de postularse la declaración de nulidad por violación del derecho de libertad sindical, de forma que si se consigue dicha nulidad ninguna duda cabe del derecho del trabajador a tener la condición de elector y elegible. Ahora bien, si en las mismas condiciones la sentencia declara la improcedencia por no apreciar violación de un derecho fundamental, no podrá sostenerse la inclusión en el censo.

En estos casos si no ha recaído sentencia en el momento de elaborarse el censo, habrá de solicitarse de la mesa la inclusión del trabajador, y caso de no admitirse deberá formularse reclamación arbitral.

– Trabajadores excluidos del convenio colectivo.

En el supuesto de que el convenio colectivo excluya de su regulación a un colectivo de trabajadores asalariados, los cuales no tienen la consideración de alta dirección, los mismos mantendrán igualmente el derecho a formar parte del censo electoral.

– Trabajadores asalariados en sociedades cooperativas.

De conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional Primera RES, en las sociedades cooperativas solo los trabajadores asalariados en los que no concurra la cualidad de socio cooperativista están legitimados para ser electores o elegibles.

La anterior disposición ha de ser matizada en el sentido de que su aplicación parece estar pensada para las cooperativas de trabajo asociado, pero no para otras modalidades, como sucedería con las cooperativas de crédito, en las que una mínima participación impediría el derecho a ser elector o elegible. En estos casos en los que el vínculo cooperativista o de carácter asociativo es apenas apreciable, resaltando en la relación el carácter laboral de la misma, habrá de sostenerse, sin problemas, el carácter de elector y elegible de quien tenga la condición de asalariado y participe mínimamente como socio en la cooperativa, sobre todo en aquellos casos en los que el carácter de socio cooperativista se adquiere con posterioridad al nacimiento del vínculo laboral.

– Trabajadores de sociedades laborales.

En este caso ninguna duda cabe respecto de la inclusión en el censo electoral de los trabajadores por cuenta ajena que no tienen la condición de socios, resultando más dudoso la participación en el proceso electoral de aquellos que tienen dicha condición, si bien el criterio general debe ser el de exclusión de los socios que forman parte del Consejo de Administración, admitiendo la posibilidad de integrar el censo aquellos trabajadores cuya participación en el capital social de la empresa sea tan reducido, que claramente predomine su condición de asalariado sobre la condición de socio.

2.2. Personal de la empresa excluido del censo electoral

- Trabajadores vinculados con una relación de alta dirección.

En estos supuestos y por aplicación de lo establecido en el art. 16 RD 1382/1985, de 1 de agosto, dicho personal no integra el censo electoral, al no tener la condición de elector ni de elegible. En el supuesto de que no exista contrato de alta dirección, pero el trabajador desarrolle de hecho las funciones que son propias de dicha modalidad de contrato, igualmente quedará excluido del censo.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en una determinada empresa existe un encargado o gerente que habitualmente ejerce poderes inherentes a la titularidad de la empresa, que es lo que caracteriza al contrato de alta dirección, resultará que dicho trabajador no debe formar parte del censo electoral, ya que se aproxima más a la condición de empresario que de trabajador asalariado por cuenta ajena.

- Personal que tiene la condición de empresario de hecho o de derecho.

Por razones obvias es evidente que el empresario no puede tener la condición de representante de los trabajadores, pudiendo suceder que en ocasiones exista en el centro de trabajo una persona que de hecho ejerce de titular de la empresa, aunque no de derecho, entendiéndose que en tal supuesto tampoco cabe la inclusión en el censo.

- Trabajadores que conforme a lo establecido en el art. 1.3 ET no mantienen relación laboral con la empresa.

El citado precepto estatutario excluye del ámbito de las relaciones laborales no solo al personal funcionario o estatutario al servicio de las administraciones públicas cuya participación en los procesos electorales se llevará a cabo dando cumplimiento a su normativa específica, sino que también contempla otras situaciones como las referidas a prestaciones personales obligatorias, los trabajos realizados a título de amistad, benevolencia o buena vecindad, los trabajos familiares, los representantes de comercio por cuenta propia, etc., los cuales tampoco integran el censo laboral.

Particularmente conflictivo resulta el supuesto de trabajadores autónomos que prestan servicios habitualmente en una determinada empresa, ya que en estos casos procederá examinar si se trata en realidad de un trabajador autónomo o de un falso autónomo, supuesto este último que daría lugar a calificar la relación como laboral, integrando al trabajador en la plantilla y por tanto en el censo electoral, si bien existen supuestos en los que el falso autónomo es excluido por la propia norma de la relación laboral, como sucede con los transportistas con vehículo propio (art. 1.3.g) ET), los cuales en modo alguno podrán acceder a la condición de electores o elegibles en la empresa en que trabajan habitualmente.

- Trabajadores por cuenta ajena que prestando servicios en el centro de trabajo no pertenecen a la plantilla de la empresa.

En el supuesto de trabajadores pertenecientes a contratistas y subcontratistas cuya actividad se desarrolla conforme a lo establecido en el art. 42 ET, sin que la relación con el empresario principal implique cesión ilegal de trabajadores, éstos participarán en el proceso electoral de la empresa contratista o subcontratista, pero no en el de la empresa principal. Igual principio será de aplicación respecto de los trabajadores de las empresas de trabajo temporal, los cua-

les no participan en los procesos electorales de las empresas usuarias.

EJEMPLO PRÁCTICO Si una determinada empresa decide la externalización de una parte de su actividad y acude para ello a una contratista de servicios, resultará que si la contrata es ajustada a derecho, sus trabajadores no podrán tomar parte en el proceso electoral de la empresa principal. Ahora bien, si en realidad en lugar de una contrata lo que existe es una cesión ilegal de trabajadores, en los términos del art. 43 ET, en tal supuesto la plantilla de la empresa contratista tendría derecho a integrarse en la empresa principal, de forma que podría participar en los procesos electorales convocados en esta última.

3. DETERMINACIÓN DEL NÚMERO DE REPRESENTANTES A ELEGIR Y ADSCRIPCIÓN POR COLEGIOS ELECTORALES

3.1. Número de representantes a elegir

Como ya hemos señalado en el capítulo I el número de representantes depende de la plantilla de la empresa, eligiéndose de uno a tres delegados de personal en los centros de trabajo que tengan entre 6 y 49 trabajadores (art. 62.1 ET) y comité de empresa en los centros de trabajo de 50 ó más trabajadores, según la escala que se contiene en el art. 66.1 ET., reiterando que el número de representantes no puede ser alterado por acuerdo entre las partes, de forma que la escala establecida en el ET ha de considerarse norma de derecho necesario e indisponible, hasta el punto de que la elección de un número de representantes distinto al que legalmente corresponde comporta la nulidad del proceso electoral.

3.2. Cómputo de trabajadores: reglas especiales sobre cómputo de trabajadores temporales

Con carácter general se computan todos los trabajadores del centro de trabajo, incluidos fijos discontinuos, trabajadores a tiempo parcial y trabajadores temporales.

Con relación a los trabajadores temporales, la norma distingue entre aquellos vinculados por contrato superior a un año, que se computarán al igual que los fijos de plantilla, y aquellos otros contratados por menos de un año, cuya forma de ser computados ha dado lugar a muy variadas interpretaciones, ya que si bien el art. 72.2.b) ET establece que estos últimos se computarán según el número de días trabajados en el periodo de un año anterior a la convocatoria de la elección, a razón de un trabajador por cada 200 días trabajados o fracción, el citado texto legal se presta a distintas formas de aplicación.

La primera cuestión que se suscita es la referida a precisar si los trabajadores temporales que han de ser computados son únicamente los que trabajan en la empresa en el momento de convocarse el proceso electoral, o por el contrario si deben ser también computados aquellos que han trabajado en el año anterior a la convocatoria, habiendo extinguido su contrato con anterioridad a la misma.

Sin perjuicio de señalar que existen resoluciones judiciales de todo tipo y que una interpretación literal de la norma podría dar lugar a entender que solo son computables los trabajadores temporales con contrato vigente en el momento de la convocatoria, dado que el art. 72.2 ET habla de “vinculados” y “contratados” cuando se refiere a este colectivo de trabajadores, parece más

razonable entender, desde una interpretación finalista, que deben ser computados todos los trabajadores temporales que hayan trabajado en el año anterior a la convocatoria, de forma que la representación en la empresa se ajuste a la plantilla real y no a la que coyunturalmente apareciera en el momento de la convocatoria electoral, si bien cuando el cociente que resulte de dividir por 200 el número de días trabajados en el año anterior a la iniciación del proceso electoral sea superior al número de trabajadores temporales que prestan servicios en la empresa en el momento de la convocatoria, procedería computar como máximo al total de dichos trabajadores (art. 9.4 RES).

EJEMPLO PRÁCTICO Si una empresa tiene 30 trabajadores temporales con contrato inferior a un año que han trabajado 3.000 días, el cómputo de éstos se efectuaría dividiendo el número de días por 200, dando el cociente de 15, por lo que estos 30 trabajadores temporales se computarían como 15, a efectos de determinar el número de representantes a elegir, sumándolos al resto de los trabajadores de la empresa.

Ahora bien, si en la misma empresa y en el año anterior a la convocatoria hubieran trabajado otros 50 trabajadores un total de 9.000 días, todos los cuales han extinguido su contrato con anterioridad a iniciarse el proceso electoral, también procedería que fueran computados y al dividir los 9.000 días por 200 daría un cociente de 45. Si sumamos este cociente al de los temporales con contrato vigente (15), el resultado, es de 60 trabajadores, considerando que en este caso el máximo a computar sería el de 30 que es el número de trabajadores temporales con contrato inferior a un año que prestan servicios en la empresa en el momento de iniciarse el proceso electoral.

A efectos del cómputo de los 200 días trabajados por los trabajadores temporales con contrato inferior a un año, se contabilizarán tanto los días de trabajo efectivo como los días de descanso, festivos y vacaciones (art. 9.4 RES).

3.3. Número de representantes que corresponden a cada colegio electoral

Cuando se trate de elegir un comité de empresa en el que exista más de un colegio electoral, la distribución de representantes entre los colegios se efectuará proporcionalmente (ver en este capítulo, apartado 1.3).

4. PRESENTACIÓN Y PROCLAMACIÓN DE CANDIDATURAS

4.1. Sujetos legitimados para presentar candidatos

La presentación de candidatos puede llevarse a cabo por los sindicatos de trabajadores legalmente constituidos, también por un grupo de trabajadores, siempre que la candidatura esté avalada por un número de electores equivalente a tres veces el número de puestos a cubrir, y por coaliciones electorales que deberán tener una denominación concreta, atribuyéndose los resultados a la coalición y no a los sindicatos que la integran.

4.2. Requisitos de los candidatos

Los candidatos deberán tener 18 años cumplidos y una antigüedad mínima de seis meses en la empresa, salvo que por convenio colectivo se pacte una antigüedad menor que, como mínimo, será de tres meses (art. 69.1 ET). Los requisitos habrán de reunirse en el momento de presentación de candidaturas (art. 6.5 RES), de forma que todos los trabajadores que figuren en el censo electoral y acrediten en dicho momento tales requisitos pueden ser candidatos.

Es necesario tener en cuenta que los trabajadores temporales que hayan encadenado contratos, aun cuando no tengan reconocida la antigüedad en nómina, procederá computar desde el primer contrato, siempre que la separación que pudiera existir entre ellos no supere los veinte días.

EJEMPLO PRÁCTICO Si un trabajador finaliza un contrato eventual de seis meses de duración y a los 15 días suscribe un contrato para obra o servicio determinado, permaneciendo en el mismo puesto de trabajo, sin que la empresa le reconozca la antigüedad del primer contrato, resultará que dicho trabajador reúne la antigüedad mínima de seis meses para ser candidato, ya que en este caso de encadenamiento de contratos procederá computar la antigüedad de todos ellos.

4.3. Presentación y requisitos de las candidaturas

Las candidaturas han de ser presentadas ante la mesa electoral. En las elecciones a delegados de personal no hay plazo legal de presentación, pudiendo la Mesa establecerlo, mientras que tratándose de comités de empresa la presentación de candidaturas ha de efectuarse dentro de los nueve días siguientes a la publicación de la lista definitiva de electores.

En elecciones a delegados de personal se establece una lista única de candidatos, por orden alfabético, con indicación del sindicato que los presenta. Este es el sistema de listas abiertas, ya que cada elector puede dar su voto a cualquiera de los candidatos, aunque sean presentados por distintos sindicatos. Si el número de candidatos para delegados de personal es inferior al número de puestos a cubrir, se celebrará la elección para la cobertura de los puestos correspondientes quedando el resto vacante (art 8.2 RES).

En las elecciones a comités de empresa cada sindicato presenta su candidatura ordenada en la forma que estime conveniente, siendo necesario que cada lista contenga un número de candidatos, como mínimo, igual al de representantes a elegir. Es el sistema de listas cerradas, ya que los electores han de votar una lista, sin poder quitar ninguno de los candidatos que figuren en la misma.

Cuando exista más de un colegio electoral, debe presentarse una candidatura para cada colegio, compuesta por electores adscritos al mismo, siendo posible, la presentación de candidaturas a uno solo de los colegios, sin que ello afecte a la validez de tal candidatura.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en las elecciones sindicales de una empresa de 90 trabajadores, en la que procede elegir un comité de cinco miembros, se establecen dos colegios electorales para elegir tres y dos miembros, respectivamente, será válida la candidatura presentada a cualquiera de ambos colegios, aunque al otro no se presente, siempre que tal candidatura contenga como mínimo un número de candidatos igual al de representantes a elegir, de forma que si no contiene dicho número, la candidatura no podrá ser proclamada.

4.4. Proclamación de candidaturas en las elecciones para comité de empresa

Finalizado el plazo de presentación de candidaturas, la mesa electoral deberá efectuar la proclamación de las mismas en los dos días laborables siguientes. Dicha proclamación se considera que tiene carácter provisional y contra la misma podrá reclamarse en el día siguiente laborable, resolviendo la mesa en el posterior día hábil, llevándose a cabo en dicho momento la proclamación definitiva de candidatos.

Hasta el momento de la proclamación definitiva de candidatos la mesa podrá requerir la subsanación de los defectos observados o la ratificación de los candidatos (art. 8.1 RES), debiendo entenderse que no es subsanable la presentación de lista incompleta, bien sea por contener un número de candidatos inferior a los puestos del comité que proceda elegir, o bien por figurar en la lista trabajadores que no aparecen en el censo electoral.

Así pues, la subsanación a que se refiere el Reglamento de elecciones viene referida a aspectos puramente formales (identificación de candidatos, firma de los mismos, aportación de las firmas que avalan la presentación de una candidatura, etc.) y solo excepcionalmente podrá utilizarse la subsanación para completar una lista a consecuencia de renuncia presentada ante la propia mesa por algún candidato, con anterioridad a la presentación de la candidatura o de la proclamación inicial, cuestión a la nos referiremos posteriormente.

4.5. Renuncia de candidatos

Constituye uno de los temas más polémicos del proceso electoral, existiendo resoluciones judiciales y laudos arbitrales que se pronuncian sobre la cuestión en sentido diametralmente opuesto.

En nuestra opinión, los efectos de la renuncia de candidatos son diferentes en función del momento en que se produce la dimisión, por lo que pasamos a examinar separadamente las distintas posibilidades.

4.5.1. Dimisión producida hasta el mismo momento de la presentación de la candidatura

Si el candidato presenta su renuncia ante la propia mesa electoral antes de que la candidatura haya sido presentada por quien promueve la misma, o en el mismo momento de la presentación, quedará la lista con menos candidatos que puestos a cubrir, al menos en aquellos casos en los que no existan suplentes, de manera que en tal supuesto procederá requerir a quien presenta la candidatura para que proceda a la subsanación, ya que de no ser así la renuncia del candidato vulneraría el derecho de libertad sindical del resto de los candidatos o promotores, por lo que el requerimiento de subsanación constituye el procedimiento adecuado para tutelar los derechos de las partes, toda vez que no es posible proceder a la proclamación inicial si la candidatura no cuenta, como mínimo, con tantos nombres como puestos a cubrir.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en el procedimiento para elegir un comité de empresa de nueve miembros, se presenta una candidatura con igual número de candidatos y uno de ellos ha entregado su renuncia al promotor de otra candidatura, que la deposita en la mesa electoral en el mismo momento de la presentación, al quedar la candidatura con ocho nombres no es posible proceder a su proclamación provisional, por lo que en este caso deberá concederse al promotor de dicha candidatura un plazo de subsanación, a fin de que complete la lista para posibilitar la validez de la misma.

4.5.2. Renuncia posterior a la presentación de la candidatura

En este caso, aunque la candidatura deje de tener tantos nombres como puestos a cubrir, entendemos que la misma es plenamente válida, siempre que permanezca con un número de candidatos, al menos, del 60 por 100 de los puestos a cubrir (arts. 71.2.a) ET y 8.3 RES) y ello por cuanto que las normas

reguladoras no exigen para la proclamación definitiva que la lista electoral tenga que permanecer completa, sino que hacen referencia a la renuncia del candidato “presentado” no a la del candidato “proclamado”, de manera que la dimisión posterior a la presentación no invalida la candidatura siempre que tenga el porcentaje del 60 por 100 expresado.

EJEMPLO PRÁCTICO Si llevada a cabo la proclamación provisional de una candidatura para la elección de comité de empresa, se produce la renuncia de candidatos, quedando la lista con menos nombres que puestos a cubrir, dicha candidatura podrá ser proclamada con carácter definitivo siempre que el número de candidatos alcance el 60 por 100 de los puestos a cubrir.

No obstante lo anterior y como ya hemos apuntado al comienzo, existen resoluciones judiciales y laudos arbitrales que se pronuncian en sentido contrario, manteniendo, a nuestro juicio sin soporte legal, que para la proclamación definitiva es necesario que la candidatura se encuentre completa, entendiéndose que el requisito del 60 por 100 para la validez de la candidatura opera con posterioridad a la proclamación definitiva y no a la presentación de candidaturas, tesis esta que se aparta del contenido de las normas reguladoras de la materia.

5. VOTACIÓN Y ATRIBUCIÓN DE RESULTADOS

5.1. Fecha y lugar de la votación

Corresponde a la mesa electoral determinar la fecha de la votación (arts. 74.2 y 3 ET), teniendo en cuenta que en las elecciones para comité de empresa entre la proclamación de candidatos y la votación mediarán al menos cinco días, mientras que en las elecciones para delegado de personal habrán de transcurrir al menos 24 horas entre la constitución de la mesa y la votación, cuando se trate de elegir un solo delegado.

El acto de la votación se efectuará en el centro o lugar de trabajo y durante la jornada laboral, viniendo obligada la empresa a facilitar los medios necesarios para el normal desarrollo de la votación, incluidos medios de transporte para los componentes de la mesa y los interventores cuando se constituya una mesa electoral itinerante.

5.2. Votación

El voto ha de ser libre, secreto, personal y directo, acreditándose el derecho a votar por la inclusión en la lista de electores y la acreditación de la identidad del votante, de forma que no podrá ejercer tal derecho quien no conste en el censo electoral.

Con relación al voto por correo serán de aplicación las normas contenidas en el art. 10 RES.

En las elecciones para delegados de personal cada elector dará su voto a un número máximo de aspirantes equivalentes al de puestos a cubrir, de forma que si se trata de elegir tres delegados de personal, el elector podrá dar su voto a uno, a dos o a tres de los candidatos presentados. En la elección para comité de empresa el elector dará su voto a una sola de las listas presentadas y correspondientes a su colegio, sin poder quitar o añadir a ningún candidato, ya que la papeleta devendría nula.

5.3. Escrutinio, designación de representantes y atribución de resultados

Celebrada la votación, la mesa electoral procede al recuento de votos (art. 75.3 ET), levantando acta del escrutinio e incluyendo en dicha acta las incidencias habidas. El acta, debidamente firmada, se remitirá al empresario, haciendo entrega de una copia de la misma a los interventores y a los representantes elegidos, publicándose el resultado de la elección en el tablón de anuncios.

En las elecciones para delegados de personal resultarán elegidos los candidatos que obtengan un mayor número de votos y en caso de empate quien tenga mayor antigüedad en la empresa.

En las elecciones para comité de empresa se atribuyen a cada lista el número de puestos que resulte de dividir el número de votos válido por el de puestos a cubrir (art. 71.2 ET), no teniendo derecho a la atribución de resultados las listas que no alcancen el 5 por 100 de los votos válidos del colegio electoral (arts. 71.2.b) ET y 12.1. RES).

EJEMPLO PRÁCTICO En una empresa de 300 trabajadores, con colegio electoral único, en el que procede elegir un comité de empresa de 13 miembros, ejercitan su derecho de voto 280 trabajadores, computándose 260 votos válidos, 5 votos en blanco y 15 nulos. En este caso al dividir los 260 votos válidos por los 13 representantes a elegir, resultará que corresponde un representante por cada 20 votos, siendo atribuidos los últimos representantes a los que tengan un resto mayor. En cualquier caso no tendría derecho a ningún representante aquella lista que no hubiera alcanzado el 5 por 100 de los votos válidos, que en este caso serían 13 votos.

Los resultados serán atribuidos al sindicato, grupo de trabajadores o coalición electoral que haya presentado la candidatura, sin que los cambios de afiliación producidos durante la vigencia del mandato modifiquen la atribución de resultados (art. 12.3 RES).

EJEMPLO PRÁCTICO Si en una determinada empresa se ha elegido un comité de 9 miembros, todos los cuales pertenecen a CC.OO. y UGT, el cambio de afiliación permitirá, salvo excepciones que luego analizaremos, el mantenimiento de la condición de representante, pero en ningún caso supondrá que se atribuyan al sindicato de nueva afiliación los resultados del proceso electoral celebrado.

6. REGISTRO DE LAS ACTAS ELECTORALES

El acta de escrutinio, acompañada de los votos nulos y del acta de constitución de la mesa, se presentará en el plazo de tres días hábiles en la oficina pública de registro de elecciones.

Dicha oficina publicará en el tablón de anuncios una copia del acta, dando traslado a la empresa en la que se han celebrado las elecciones de la presentación del acta electoral.

Transcurridos diez días hábiles desde la publicación del acta en el tablón de anuncios procederá a su registro o a la denegación del registro por alguna de las causas contenidas en los arts. 75.7 ET y 26 RES, las cuales analizaremos en el capítulo siguiente y en el apartado referido a la impugnación de los actos de la oficina pública.

RECUERDA

- La mesa electoral ha de constituirse en la fecha fijada por los promotores del proceso electoral, de no ser así podría declararse la nulidad de todo el proceso.
- Ninguno de los integrantes de la mesa podrá ser candidato y si lo fuere habrá de renunciar al cargo antes de la presentación de candidaturas.
- Los cargos de presidente, vocal y secretario son obligatorios y por tanto irrenunciables.
- Las mesas de colegio electoral solo pueden constituirse cuando se trate de elecciones para comité de empresa y siempre que exista, de una parte, personal técnico y/o administrativo, y de otra personal especialista y no cualificado, en el porcentaje exigible.
- El número de representantes que se atribuye a cada colegio estará en función del número de trabajadores que corresponda a cada uno de ellos.
- La elaboración del censo electoral es facultad exclusiva de la mesa electoral.
- Para tener la condición de elector se ha de reunir el requisito de un mes de antigüedad en la fecha de la votación.
- Los trabajadores con contrato suspendido y los despedidos con juicio pendiente tienen derecho a formar parte del censo electoral.
- Los trabajadores temporales que hayan extinguido el contrato antes de la convocatoria electoral, también deben ser computados en función de los días trabajados en el año anterior.
- Quien ejerza en la empresa las funciones propias de empresario, de hecho o de derecho, no debe formar parte del censo electoral.
- El número de representantes a elegir es el que establece el Estatuto de los Trabajadores, en función de la plantilla, siendo nulos los pactos que atribuyan un mayor número de representantes.
- Solo son elegibles los trabajadores que figurando en el censo electoral tengan 18 años cumplidos y 6 meses de antigüedad en la fecha de presentación de candidaturas, pudiéndose pactar una antigüedad menor, hasta tres meses, por convenio colectivo.
- Cuando existan dos colegios electorales, es válida la candidatura presentada para uno solo de ellos.
- La renuncia de un candidato con posterioridad a la presentación de la candidatura no invalida la misma, siempre que la candidatura mantenga un 60 por 100 de los puestos a cubrir.
- La votación ha de efectuarse dentro de la jornada de trabajo.
- Son nulas las papeletas que contengan tachaduras, adiciones o rectificaciones de los candidatos presentados.
- Si una lista electoral no alcanza el 5 por 100 de los votos válidos, no tendrá derecho a que se le asigne representante.
- Las actas electorales han de ser registradas en la oficina pública correspondiente y se atribuirán los resultados al sindicato que presente la candidatura, sin que los cambios de afiliación modifiquen la atribución de resultados.

SENTENCIAS DE INTERÉS

- En las elecciones a comités de empresa la presentación de candidaturas habrá de realizarse ante la mesa electoral (STC 272/1993, de 20 de septiembre).
- La mesa puede corregir los errores de transcripción que aparezcan en la lista de electores (STS 13 de junio de 1990, Ar. 5069).
- Cuando el sindicato presenta una candidatura basta con que figuren las siglas del mismo sin que sea necesario que aparezcan las de la federación o confederación en las que aquel pueda integrarse (STC 187/1987, de 24 de noviembre).
- La negativa empresarial a permitir el acceso de un cargo electivo de sindicato más representativo, para gestionar la confección de candidaturas, constituye una actuación contraria al derecho de libertad sindical (STSJ Canarias/Tenerife 30 de enero de 1996, Ar. 46, STSJ Andalucía/Sevilla 31 de mayo de 1999, Ar. 3124, STSJ Cataluña 6 de abril de 1999, Ar. 1032).
- La presencia del representante sindical en la constitución de la mesa electoral no es acto graciable de la mesa sino derecho del representante a intervenir en todo el proceso (STSJ Canarias/Tenerife 30 de enero de 1996, Ar. 46 y STSJ Andalucía/Sevilla 31 de mayo de 1999, Ar. 3124).
- La mesa electoral goza de una presunción de imparcialidad (STSJ Madrid 23 de abril de 1992, Ar. 2153).
- Integran el censo electoral los trabajadores sujetos a una regulación temporal de empleo con suspensión de sus contratos de trabajo (STS 13 de septiembre de 1990, Ar. 7004), así como aquellos que se encuentren suspendidos de empleo y sueldo en cumplimiento de sanción (Magistratura de Trabajo de Jerez de la Frontera de 27 de noviembre de 1986), habiéndose admitido en algún caso el derecho de sufragio activo de los trabajadores despedidos con el despido recurrido ante la jurisdicción laboral (Magistratura de Trabajo núm. 2 de Las Palmas de Gran Canaria de 28 de noviembre de 1986 y Magistratura de Trabajo núm. 2 de Burgos de 28 de noviembre de 1986) y Laudo de 5 de diciembre de 2000, puesto en Sevilla por Felix Salvador Pérez, si bien referido a un trabajador con despido declarado nulo.
Los representantes de comercio ostentan la condición de electores o elegibles si reúnen los requisitos generales establecidos en el artículo 69.2 del ET (STS 20 de marzo de 1993, Ar.101).
- Procede el cómputo de los trabajadores temporales que en el momento del inicio del proceso electoral no prestán servicios pero si durante el año anterior (Juzgado de lo Social núm. 14 de Barcelona de 5 de julio de 1994, Juzgado de lo Social núm. 12 de Valencia de 30 de marzo de 1995, Juzgado de lo Social núm. 4 de Donostia de 28 de noviembre de 1998).
- Procede proclamar la candidatura de una trabajadora que es despedida al conocer la empresa su decisión de presentarse a las elecciones. Nulidad de las elecciones sindicales celebradas (STC 44/2001, de 12 de febrero).
- Nulidad de la candidatura que incluye miembros de la mesa electoral que no han renunciado previamente a sus cargos (STC 18/2001, de 29 de enero).
- La renuncia de candidatos después de la presentación y antes de la proclamación de candidaturas, admite subsanación (STC 13/1997, de 27 de enero).
- La renuncia de los miembros de la mesa a sus cargos, para presentarse como candidatos en las elecciones de su empresa, puede tener lugar antes de la presentación de las candidaturas y durante todo el tiempo legalmente establecido para dicha presentación (STC 18/2001, de 29 de enero).
- La colocación de la mesa electoral en los locales de un sindicato que participa en el proceso constituye vicio grave que afecta a las garantías del mismo (Laudo de 6 de noviembre de 1998, puesto en Cádiz por Francisca Fuentes Rodríguez).

ELECCIÓN DE DELEGADOS DE PERSONAL Y COMITÉS DE EMPRESA. LAS ELECCIONES SINDICALES (III): PROCESOS DE IMPUGNACIÓN

Para el estudio de las impugnaciones que derivan del procedimiento de elecciones sindicales, en su conjunto, procede distinguir tres periodos claramente diferenciados. El primero comprendería desde el momento de la promoción de elecciones (preaviso) hasta la constitución de la mesa electoral; el segundo desde la constitución de la mesa hasta la votación y designación de representantes electos y el tercer periodo abarcaría los actos posteriores y más concretamente los actos de la oficina pública de registro de actas.

1. IMPUGNACIÓN DEL PREAVISO DE ELECCIONES

Ya hemos tenido ocasión de referirnos anteriormente a esta cuestión, al analizar si el preaviso forma o no parte del proceso electoral, habiendo señalado que, en nuestra opinión, el preaviso es parte integrante del proceso electoral, aunque no es este el criterio que sustentan la mayor parte de las resoluciones judiciales que han analizado la cuestión, en las cuales, con apoyo en la literalidad del art. 74.1 ET, se ha venido a mantener que el proceso electoral comienza con la constitución de la mesa, por lo que las actuaciones anteriores son ajenas al proceso electoral propiamente dicho.

La adopción de uno u otro criterio reviste notoria importancia desde un punto de vista práctico, ya que si el preaviso se incluye como una de las actuaciones del proceso de elecciones, su posible impugnación habrá de llevarse a cabo por medio del procedimiento arbitral, mientras que, por el contrario, si queda excluido del proceso electoral, cualquier reclamación frente al mismo habrá de plantearse ante la jurisdicción social, por el procedimiento ordinario, existiendo el plazo de un año para formular la reclamación.

Dicho lo anterior, entendemos que cualquier impugnación del preaviso debe continuar efectuándose por la vía del procedimiento arbitral y conforme a las reglas que veremos en el apartado siguiente, y sólo en el supuesto de que se aprecie inadecuación de procedimiento, habrá de formularse demanda ante el Juzgado de lo Social en el plazo señalado y por el procedimiento ordinario.

2. IMPUGNACIÓN DE ACTUACIONES ELECTORALES POSTERIORES A LA CONSTITUCIÓN DE LA MESA ELECTORAL: EL PROCEDIMIENTO ARBITRAL

Las impugnaciones en materia electoral a las que ahora nos referimos no

se formulan ante la jurisdicción social, sino que se tramitan mediante un procedimiento arbitral que finaliza con la emisión de un laudo, el cual si podrá ser objeto de impugnación ante el Juzgado de lo Social competente.

2.1. Sujetos legitimados para recurrir a la vía arbitral

Con carácter general pueden iniciar el procedimiento arbitral todos aquellos que acrediten interés legítimo, incluida la empresa “cuando en ella concurra dicho interés”. Por ello, incluso un tercero que no haya tomado parte en las elecciones sindicales podrá impugnar cualquier actuación llevada a cabo por la mesa electoral, o la propia elección, siempre que acredite interés legítimo en el procedimiento.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en una empresa se han celebrado elecciones sindicales para elegir tres delegados de personal, participando en el procedimiento un solo sindicato, podrá impugnar el resultado de la elección otro sindicato que no hubiera tomado parte en el proceso, alegando, por ejemplo, que solo procedía la elección de un delegado de personal. En este caso el interés legítimo del sindicato recurrente vendría del hecho de atribuirse un determinado resultado electoral al otro sindicato, que tiene trascendencia fuera de la empresa a efectos de mayor representatividad, número de representantes en un determinado sector para la negociación colectiva, etc.

Con relación a la legitimación pasiva, el árbitro habrá de convocar “a las partes interesadas”, debiendo entenderse por tal a los promotores de la elección, a los sindicatos que hayan intervenido en el proceso electoral, a los trabajadores que a nivel individual se vean afectados por la impugnación y a la propia empresa.

Por el contrario, aplicando analógicamente el art. 129.2 LPL, no parece que hayan de ser convocados los representantes electos ni los componentes de la mesa electoral.

2.2. Actos impugnables y causas de impugnación

Los actos impugnables son las decisiones que adopte la mesa electoral a lo largo del proceso, así como la propia elección (art. 76.2 ET), planteándose de nuevo la cuestión acerca de si las actuaciones previas a la constitución de la mesa electoral, y más concretamente cuanto se refiere al preaviso, es o no susceptible de procedimiento arbitral, cuestión esta sobre la que ya nos hemos pronunciado anteriormente, con las naturales cautelas, manteniendo la tesis favorable a la competencia arbitral.

En cuanto a las causas en que ha de fundarse la impugnación, éstas son, conforme dispone el art. 76.2 ET, las siguientes:

- Existencia de vicios graves que pudieran afectar a las garantías del proceso electoral y que alteren su resultado.
- Falta de capacidad o legitimidad de los candidatos elegidos.
- Discordancia entre el acta y el desarrollo del proceso electoral.
- Falta de correlación entre el número de trabajadores que figuran en el acta de elecciones y el número de representantes elegidos.

A título de ejemplo sería susceptible de impugnación la inclusión o exclusión de determinadas personas en el censo electoral, la fijación del número de representantes a elegir, el cómputo de los trabajadores temporales, la adscripción de trabajadores a los colegios electorales, la publicación de la lista provi-

sional o definitiva de electores, las incidencias habidas en la votación, la declaración de nulidad de cualquiera de los votos emitidos o la no apreciación de dicha nulidad, siempre que se altere el resultado de la elección, etc.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en el escrutinio de la votación para elegir un comité de empresa, se plantea por un interventor el que se declare la nulidad de varios votos emitidos, a lo que no se accede por la mesa electoral, podrá iniciarse el procedimiento arbitral siempre que con la declaración de nulidad de votos pretendida se modifique la atribución de representantes elegidos. De no ser así, habría de estimarse que la reclamación es improcedente, ya que no alteraría el resultado electoral. En definitiva, ante unos mismos hechos, la posible nulidad de votos emitidos, en unos casos será procedente poner en funcionamiento el procedimiento arbitral y en otros no, siendo elemento diferenciador el que se alteren o no los resultados si prosperara la reclamación.

2.3. Reclamación previa ante la mesa electoral

La impugnación de actos de la mesa electoral requerirá haber efectuado reclamación ante la misma dentro del día laborable siguiente y deberá ser resuelta por la mesa en el posterior día hábil, entendiéndose denegada la reclamación en el supuesto de inexistencia de contestación (art. 76.2 ET).

Como puede apreciarse en unos casos se utiliza el concepto de día laborable, mientras que en otros se opta por utilizar el término de día hábil, lo cual, en nuestra opinión, no obedece a error alguno, ya que se trata de términos diferentes.

En efecto, cuando se establece que la reclamación ha de presentarse en el día laborable siguiente, ha de entenderse que se refiere al siguiente día de trabajo efectivo, de forma que si la jornada en la empresa es de lunes a viernes y el acuerdo que se pretende impugnar es del propio viernes, el plazo del día laborable será el lunes siguiente y no el sábado, que siendo hábil no es laborable. Igual ocurriría en el supuesto de existir un puente o un periodo vacacional con cierre del centro de trabajo.

EJEMPLO PRÁCTICO En el proceso electoral para elegir un comité de empresa, la mesa electoral deniega la proclamación definitiva de una candidatura, por considerar que no se hallaba completa en el momento de la proclamación, al haber presentado la dimisión varios candidatos con posterioridad a la proclamación provisional. Contra dicho acuerdo recurre ante la mesa el sindicato que ha presentado dicha candidatura, sin que su reclamación se resuelva expresamente en el día hábil siguiente. En este caso resultará que transcurrido dicho día hábil se inicia el plazo de tres días para plantear la solicitud de arbitraje, de manera que si el sindicato esperara la resolución expresa de la mesa, podría ocurrir que agotara el plazo que tiene para instar el arbitraje, adquiriendo firmeza el acuerdo de la mesa.

2.4. Tramitación del procedimiento arbitral

2.4.1. Plazo y lugar de presentación del escrito de impugnación

Con carácter general el plazo es el de los tres días hábiles, contados desde el siguiente a aquel en que se hubieran producido los hechos o resuelto la reclamación por la mesa (arts. 76.5 ET y 38.1 RES). Dicho plazo es de caducidad, por lo que si transcurre el mismo el acto adquirirá firmeza, sin posibilidad alguna de modificación posterior.

Cuando se trate de impugnaciones promovidas por sindicatos que no hubieran presentado candidaturas en el centro de trabajo, los tres días se computarán desde el día en que se conozca el hecho impugnado (arts. 76.5 ET y 38.2 RES). La aplicación de este plazo resulta muy problemática, desde el momento en que resulta difícil conocer cuando ha tenido conocimiento el sindicato del hecho que impugna; en todo caso, dado que el acta de las elecciones se publica en el tablón de anuncios de la oficina pública electoral, habrá de entenderse que transcurridos tres días desde la publicación, todas las actuaciones del procedimiento electoral devienen firmes.

Por último, si el acto impugnado se hubiera producido el día de la votación o con posterioridad, el plazo es de diez días hábiles contados a partir de la entrada de las actas en la oficina pública dependiente de la autoridad laboral (arts. 76.5 ET y 38.3 RES). En este caso y aun cuando se impugnen actos de la mesa electoral, parece razonable la no exigencia de la reclamación previa ante la mesa, dado que la misma ha concluido todas sus funciones.

EJEMPLO PRÁCTICO Si un determinado sindicato que ha presentado candidatura para la elección de un comité de empresa, entiende que se han anulado indebidamente por la mesa electoral determinadas papeletas de voto, que a su juicio le deben ser atribuidas y que alteran el resultado de la elección, la reclamación ha de efectuarse en el plazo de diez días contados a partir de la entrada de las actas en la oficina pública, ya que se trata de actos del día de la votación, sin que sea preciso formular reclamación previa ante la mesa electoral, iniciándose directamente el procedimiento arbitral.

En cuanto al lugar de presentación habrá de ser la oficina pública dependiente de la autoridad laboral, en la que tiene lugar el registro de las actas electorales.

2.4.2. Contenido del escrito impugnatorio

El art. 37 RES establece cual es el contenido mínimo del escrito de reclamación, disponiendo que habrá de contener los siguientes datos:

- Oficina pública competente a la que se presenta la impugnación electoral.
- Datos personales y domicilio del promotor de la reclamación, así como acreditación de su representación cuando intervenga en nombre de una persona jurídica (sindicato, empresa, etc.).
- Partes afectadas por la impugnación, aun cuando es el propio árbitro el que debe precisar quien tiene interés legítimo en el arbitraje, no procediendo la convocatoria de la propia mesa o de los representantes electos, aun cuando se solicite por quien promueva la reclamación.
- Hechos que motivan la reclamación y en su caso acreditación de haber efectuado la reclamación previa ante la mesa electoral, cuando se trate de actos llevados a cabo por la misma.
- Solicitud de acogerse al procedimiento arbitral.
- Lugar, fecha y firma del promotor de la reclamación.

Aun cuando la normativa reguladora nada establece sobre la omisión por parte del promotor de la reclamación de alguno de los requisitos de la misma, habrá de entenderse que cabe la concesión de un plazo de subsanación, máxime cuando estamos en presencia de un trámite prejudicial afectado por el contenido del art. 24.1 CE.

Sin embargo, no parece que pueda ser subsanable la omisión de la reclamación previa ante la mesa electoral cuando se trate de impugnación de actos llevados a cabo por la misma, por lo que la inexistencia de tal reclamación debe conllevar la desestimación de la pretensión del recurrente.

EJEMPLO PRÁCTICO En el supuesto de que un sindicato recurra la decisión de la mesa electoral referida a la no proclamación de la candidatura presentada y contra dicho acuerdo se inicie el procedimiento arbitral, si el sindicato no presenta justificación de haber formulado reclamación previa ante la mesa electoral, deberá ser requerido para subsanación, pero en el supuesto de que la reclamación no pueda ser subsanada por no haberse presentado dicha reclamación, no procederá dar trámite al procedimiento arbitral.

2.4.3. Actuaciones del árbitro: el laudo arbitral

Recibida la reclamación, la oficina pública dará traslado de la misma, en el día hábil siguiente, al árbitro que corresponda, acompañando copia del expediente electoral.

En las veinticuatro horas siguientes el árbitro convocará a las partes interesadas a una comparecencia, que se celebrará dentro de los tres días hábiles siguientes, siendo absolutamente imprescindible el cumplimiento de dicho requisito de audiencia a las partes, so pena de incurrir el laudo que se dicte en nulidad de pleno derecho (art. 41 RES).

El árbitro, de oficio o a instancia de parte, practicará las pruebas procedentes, entre las que podrá incluir la personación en el centro de trabajo, pudiendo recabar de la empresa y de la Administración Pública la colaboración necesaria.

En los tres días siguientes a la comparecencia dictará laudo arbitral, el cual resolverá conforme a Derecho sobre la impugnación efectuada y, en su caso, sobre el registro del acta, notificando el mismo a los interesados y a la oficina pública correspondiente. Si lo que se hubiera impugnado es la votación, la oficina pública procederá al registro del acta o a su denegación, según se establezca en el laudo.

Si el laudo estimara la reclamación formulada, se declarará la nulidad del acto impugnado y también la de las actuaciones posteriores que se hubieran practicado.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en un procedimiento electoral para elegir un delegado de personal se impugna la condición de elector o de elegible y se rechaza la reclamación por la mesa electoral, formalizándose impugnación arbitral, podrá suceder que en el momento de dictarse el laudo arbitral ya se hayan celebrado las elecciones sindicales en la empresa y elegido al delegado de personal, por lo que en el supuesto de que el laudo sea favorable al reclamante, procederá declarar la nulidad no solo del acto concreto que se impugna, sino de todas las actuaciones posteriores, incluida la propia votación.

2.5. Impugnación judicial del laudo arbitral

El laudo arbitral podrá impugnarse ante el orden jurisdiccional social, en el plazo de tres días, a través de la modalidad procesal correspondiente (art. 76.6 ET), que no es otra que la establecida en los arts. 127 a 132 de la Ley de Procedimiento Laboral.

La demanda está exenta de acto de conciliación previo (art. 64.1 LPL), estando legitimados para promover la misma cualquiera que hubiera tenido la

condición de parte interesada en el procedimiento arbitral, sin que puedan tener la condición de demandados los representantes elegidos o la propia mesa electoral (art. 129.2 LPL).

La demanda solo podrá fundarse en cualquiera de las causas a que se refiere el art. 128 LPL, si bien se considera que existe un amplio margen del Juzgado de lo Social para enjuiciar si la actuación arbitral se ha producido conforme a derecho, existiendo también la posibilidad de combatir aspectos formales como el hecho de haber resuelto el laudo cuestiones no sometidas al arbitraje, el haber promovido el arbitraje fuera de plazo o el no haber concedido trámite de audiencia a las partes, situaciones todas ellas que conllevan la declaración de nulidad del laudo arbitral.

El procedimiento se tramitará con urgencia, debiendo celebrarse el acto del juicio dentro de los cinco días siguientes a la presentación de la demanda, y contra la sentencia que recaiga no cabe recurso ordinario alguno, si bien podría plantearse recurso de amparo en el supuesto de estimarse producida la infracción de un derecho fundamental.

3. IMPUGNACIÓN DE ACTOS DE LA OFICINA PÚBLICA DE REGISTRO DE ELECCIONES

3.1. Registro o denegación de registro de las actas electorales

Una vez celebrada la votación y realizado el escrutinio de los votos, la mesa electoral remite acta del escrutinio, acompañada de los votos nulos y del acta de constitución de la mesa, a la oficina pública de registro de elecciones, la cual publica en el tablón de anuncios una copia del acta, dando traslado a la empresa de la presentación del acta electoral.

Transcurridos diez días hábiles desde la publicación en el tablón de anuncios, la oficina pública procederá al registro del acta o a la denegación de registro por alguna de las siguientes causas:

- Que las actas no vayan extendidas en el modelo oficial normalizado.
- Que no se haya comunicado la promoción electoral a la oficina pública.
- Que falte la firma del presidente de la mesa electoral.
- Que existan omisiones en el acta de alguno de los datos que impidan el cómputo electoral, o que tales datos sean ilegibles.

Salvo que la denegación del registro del acta se produzca por falta de comunicación de la promoción electoral a la oficina pública, el resto de las omisiones o irregularidades podrán ser subsanadas, a cuyo fin dicha oficina pública requerirá al presidente de la mesa electoral para que en el plazo de diez días proceda a la subsanación correspondiente.

Efectuada la subsanación se procederá al registro del acta. De no llevarse a cabo la subsanación se denegará el registro comunicándolo a los sindicatos que hayan obtenido representación y al presidente de la mesa (art. 75.6 ET).

3.2. Impugnación de los acuerdos de la oficina pública en materia de registro de actas electorales

Aun cuando el Estatuto de los Trabajadores dispone que la resolución denegatoria del registro podrá ser impugnada ante el orden jurisdiccional social, entendemos que tal impugnación puede llevarse a cabo no solamente

con relación a la resolución denegatoria de registro, sino también cuando dicha oficina acuerde registrar el acta electoral.

EJEMPLO PRÁCTICO En el caso de que la oficina pública deniegue el registro de un acta electoral y el defecto apreciado sea subsanable, podría ocurrir que la subsanación sea suficiente para la oficina pública, pero un sindicato considere que no se ha realizado tal subsanación en debida forma. En este caso la oficina pública procedería al registro del acta, y sin embargo dicho registro entendemos que puede ser impugnado ante la jurisdicción social, aunque no se trate propiamente de un acuerdo de denegación.

El procedimiento de impugnación es el que se contiene en los arts. 133 a 136 de la vigente Ley de Procedimiento Laboral, hallándose exento de conciliación previa.

Solamente están legitimados para ejercitar la acción correspondiente quienes hayan obtenido algún representante en el acta de elecciones, de forma que ni la empresa, ni los trabajadores individualmente considerados, ni los sindicatos que no hayan obtenido representación en el proceso de que se trate estarán legitimados para formular la correspondiente demanda.

La oficina pública será siempre parte en el procedimiento, debiéndose presentar también la demanda contra quienes hayan presentado candidatos a las elecciones en la empresa (art. 133.2 LPL). Así pues, en dicho procedimiento no será parte la empresa, ni los representantes elegidos, ni los candidatos, ni tampoco ninguno de los miembros de la mesa electoral, y ello sin perjuicio de que puedan ser citados en la demanda en calidad de testigos.

EJEMPLO PRÁCTICO En el supuesto de que el acta de escrutinio no aparezca firmada por el presidente de la mesa electoral y éste se niegue a subsanar dicho defecto a requerimiento de la oficina pública, es evidente que quien tenga interés en que el acta electoral se registre y se compute deberá formular la correspondiente demanda ante el Juzgado de lo Social. En este caso, aunque el presidente de la mesa electoral es el que ha originado el conflicto con su negativa a la firma del acta, éste no puede ser citado en el proceso en calidad de demandado, aunque si convendría hacerlo como testigo, a fin de que razone en sede judicial los motivos de su negativa.

El plazo para formular la demanda es el de diez días, contados a partir del momento en que se reciba la notificación de la oficina pública electoral (art. 134 LPL), tramitándose dicha demanda por el procedimiento de urgencia y sin que contra la sentencia proceda recurso alguno.

RECUERDA

- El preaviso forma parte del proceso electoral, aun cuando numerosas resoluciones judiciales mantienen que es una actuación previa al proceso.
- Las impugnaciones frente a los preavisos deben intentarse por la vía del procedimiento arbitral, y de no admitirse la reclamación debe formularse demanda ante el Juzgado de lo Social.
- Si se considera que el preaviso no es parte del proceso electoral, el plazo de impugnación ante la jurisdicción social es el de un año.
- Aun cuando no se haya tomado parte en las elecciones sindicales, el sindicato puede acudir al procedimiento arbitral, al tener interés legítimo en el resultado.
- Son recurribles por el procedimiento arbitral los acuerdos y resoluciones de la mesa electoral, y la propia elección.
- Si se recurren actos de la mesa electoral, es necesario formular reclamación previa ante la propia mesa en el día laborable siguiente al acuerdo o acto impugnado.
- Con carácter general el plazo para plantear reclamación arbitral es el de tres días hábiles, contados desde el siguiente día a la resolución de la reclamación ante la mesa, o desde que se hubieren producido los hechos.
- Si la impugnación la efectúa un sindicato que no hubiera presentado candidatura, el plazo de tres días computa desde que conozca el hecho que impugna.
- Las actuaciones producidas el día de la votación pueden ser impugnadas en el plazo de diez días, computados desde la entrada de las actas en la oficina pública electoral.
- El árbitro viene obligado a citar de comparecencia a las partes, es decir ha de efectuar un trámite de audiencia a los interesados. De no hacerlo así el laudo será nulo de pleno derecho.
- El laudo arbitral puede impugnarse ante la jurisdicción social en el plazo de tres días desde su notificación.
- La demanda se dirigirá contra todos aquellos que hayan sido parte en el procedimiento arbitral, sin que puedan ser demandados los componentes de la mesa electoral, ni los representantes elegidos.
- El acta de escrutinio de la votación ha de ser remitida a la oficina pública para su registro.
- No procederá el registro del acta si no consta en dicha oficina pública la comunicación de la promoción de elecciones.
- Contra la denegación de registro del acta cabe formular demanda ante el Juzgado de lo Social en el plazo de diez días.
- Las demandas de impugnación de laudos y contra la denegación de registro de actas electorales no precisan acto de conciliación previo.
- Solo puede formular demanda de impugnación de los acuerdos de la oficina pública quien haya obtenido algún representante en el acta de elecciones.
- En el procedimiento no será parte la empresa, ni los representantes elegidos, ni los miembros de la mesa electoral.

SENTENCIAS DE INTERÉS

- Mayoritariamente se considera que la impugnación del preaviso electoral está excluida del proceso electoral, y por tanto su impugnación es ajena al procedimiento arbitral (SSJS núm. 11 de Madrid 26 diciembre de 1995, núm. 3 de Albacete 7 de mayo de 1997, núm. 2 de Castellón 6 de marzo de 2000 y núm. 30 de Madrid 8 de junio de 2000). En contra y con doctrina a nuestro juicio acertada, (SSJS núm. 3 de Santander 22 de octubre de 1999, núm. 6 de Murcia 7 de marzo de 2000, núm. 17 de Barcelona 11 de enero de 1991). En iguales términos declarando que se trata materia electoral Laudo de 25 de octubre de 1994 puesto en Santander por Ignacio García-Perrote Escar-tín –anulado por sentencia del Juzgado de lo Social de Santander 27 de diciembre de 1994– y Laudo de 20 de enero de 1995, puesto en Murcia por Antonio Conesa.
- El arbitraje electoral obligatorio no es el medio adecuado para la impugnación de preavisos electorales, al ser la promoción un acto previo a la constitución de la mesa electoral, que inicia el itinerario de elecciones, considerando el procedimiento adecuado de impugnación la modalidad de conflicto colectivo (SAN 28 de febrero de 1996, Act.L. 1037/1996). En el mismo sentido Juzgado de lo Social número 11 de Madrid de 26 de diciembre de 1995.
- El cauce procesal adecuado para impugnar la decisión empresarial por la que se niega a recibir un preaviso de elecciones sindicales es el procedimiento ordinario o el de tutela de los derechos de libertad sindical, a elección del demandante (STSJ Madrid 14 de febrero de 1997, Ar. 394).
- Las cuestiones relativas a la constitución de los órganos de representación de segundo grado son ajenas al procedimiento electoral. Así, la constitución del comité intercentros, del comité de empresa europeo, la elección de los delegados de prevención y del comité de seguridad y salud son ajenas al procedimiento electoral (SSTS 20 de diciembre de 1997 y 3 de diciembre de 1997, Ar. 9525 y 8929; SSTSJ Andalucía/Málaga 11 de febrero de 2000, Ar. 5247, Aragón 19 de marzo de 1997, Ar. 997, y muchas más, mantienen que dichas cuestiones han de ser enjuiciadas por los trámites del procedimiento del conflicto colectivo o de tutela de derechos de libertad sindical).
- Es inadecuado el proceso de materia electoral para impugnar la revocación de representantes unitarios (STSJ Extremadura 6 de febrero de 1992, Ar. 5557, STSJ Andalucía/Málaga 19 de noviembre de 1992, Ar. 5465), debiéndose acudir al procedimiento ordinario (STS 12 de febrero de 1998, Ar. 1802) o, en su caso, al de tutela de los derechos de libertad sindical cuando se estime la vulneración de tal derecho (STSJ Andalucía/Sevilla 13 de mayo de 1996, Ar. 3479).
- El laudo arbitral que no sea objeto de impugnación ante el orden jurisdiccional social, vincula a las partes, a la mesa y a la autoridad laboral competente una vez alcanzada firmeza (STSJ País Vasco 13 de junio de 1995, Ar. 2516).
- El proceso de tutela de derecho de libertad sindical es el adecuado para enjuiciar cuestiones surgidas en procesos de elecciones sindicales tales como denegación de permiso empresarial para celebración de una asamblea al objeto de promover elecciones sindicales en el centro (STSJ Comunidad Valenciana 20 de junio de 1996, Ar. 1785); impugnación del traslado de candidatos por motivos relacionados con la promoción de elecciones (STSJ Castilla La Mancha 9 de marzo de 2000, Ar. 1470); negativa de la empresa a entregar a un sindicato determinada documentación electoral (STC 228/1992, de 14 de diciembre); obstrucción por una Administración Pública del proceso de elecciones sindicales de su personal laboral (STS 14 de enero de 1997, Ar. 29); negativa por la empresa de acceso al centro de trabajo de representantes del sindicato para estar presentes en los distintos actos del proceso electoral (STSJ Andalucía/Sevilla 31 de mayo de 1999, Ar. 3124 y STSJ Cataluña 6 de abril 1999, Ar. 1032, etc.).
- El objeto del procedimiento especial de materia electoral regulado en la LPL es la impugnación del laudo dictado por el árbitro en el procedimiento arbitral previo, y no directamente las decisiones que adopte la mesa electoral (STC 52/1997, de 17 de marzo).

CONSTITUCIÓN DEL COMITÉ INTERCENTROS, COMITÉ DE EMPRESA EUROPEO Y REPRESENTACIONES SINDICALES EN LA EMPRESA

1. COMITÉ INTERCENTROS

1.1. Requisitos para su constitución

Las empresas con pluralidad de centros de trabajo, que dispongan en los mismos de comité de empresa o delegados de personal, podrán constituir un comité intercentros, siempre que así se establezca en convenio colectivo.

Por tanto, para llevar a cabo su constitución, será preciso la concurrencia de los requisitos siguientes:

– Existencia de un convenio colectivo estatutario que regule su constitución y funcionamiento.

Es indiferente que se trate de un convenio de empresa o de ámbito superior, pero resulta imprescindible que el convenio tenga carácter estatutario, es decir, que se trate de un convenio de eficacia general.

La cláusula del convenio colectivo que regula la constitución del comité intercentros tiene naturaleza normativa, lo que significa que finalizado el periodo de vigencia del convenio, la cláusula sigue siendo válida hasta tanto se negocie un nuevo convenio estatutario.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en un convenio colectivo estatutario, de ámbito sectorial, se regula la constitución del comité intercentros para las empresas con distintos centros de trabajo, la cláusula del convenio seguirá siendo eficaz tras la finalización de la vigencia temporal del convenio colectivo, aunque se negocie posteriormente otro convenio extraestatutario que no regule este órgano de representación.

– Que la empresa tenga una pluralidad de centros de trabajo.

El ámbito natural del comité intercentros es el de la empresa que cuenta con varios centros de trabajo, de forma que su constitución permite la unificación de estrategias en el conjunto de la empresa y el tratamiento uniforme de aquellas materias que se reserven a la negociación de dicho comité.

No obstante lo anterior, también es posible la constitución de un comité intercentros para un grupo de empresas, siempre que se haya negociado un convenio de grupo que regule su constitución.

– Que en los distintos centros de trabajo de la empresa se hayan celebrado elecciones sindicales, contando por ello con comité de empresa o delegados de personal.

Dado que, como veremos, los integrantes del comité intercentros han de tener previamente la condición de representantes unitarios de los trabajadores, resulta imposible proceder a la constitución de este órgano de representación, sin haber celebrado con anterioridad elecciones sindicales en los distintos centros de trabajo de la empresa.

1.2. Número de representantes que integran el comité intercentros

En ningún caso el número de miembros que ha de integrar el comité intercentros puede ser superior a 13, de forma que cuando por convenio colectivo se establece un número superior, se viene apreciando la nulidad de la cláusula, ajustando la composición a un máximo de 13 representantes.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en un convenio colectivo de empresa se establece la constitución de un comité intercentros de 15 miembros, con la finalidad de que estén representados en dicho órgano la totalidad de centros de trabajo de la empresa, la constitución del comité realizada en la forma establecida en el convenio no será válida, por lo que será necesario adaptar el número de miembros a un máximo de 13, atribuyendo los puestos proporcionalmente a los resultados electorales.

1.3. Composición del comité intercentros

1.3.1. Sujetos facultados para designar los componentes del comité intercentros

El Estatuto de los Trabajadores se limita a establecer que los miembros del comité intercentros habrán de ser designados entre aquéllos que tengan la condición de representantes de los trabajadores, añadiendo que la designación habrá de efectuarse respetando la proporcionalidad de los sindicatos según los resultados electorales, pero nada dice esta norma legal acerca de quien está facultado para llevar a cabo la designación de los integrantes del comité.

Parece evidente que si en la composición se han de respetar los resultados electorales ya producidos, ello supone que no tengan que votar nuevamente la totalidad de los trabajadores de la plantilla para elegir este órgano de representación, sino que la composición se producirá partiendo del resultado de las elecciones ya celebradas, lo que conduce a la afirmación categórica de que la designación de los miembros del comité intercentros no corresponde a los propios trabajadores de la empresa. Por esta razón se viene manteniendo que la constitución del comité es una elección de segundo grado, ya que no lo eligen los trabajadores directamente.

Teniendo en cuenta que la actual redacción del art. 63.2 ET ha suprimido el que la elección tenga que efectuarse por los propios representantes unitarios ya elegidos, habrá de entenderse que cabe la posibilidad de que tal designación se realice directamente por las propias organizaciones sindicales o por las candidaturas que han obtenido presencia en los distintos órganos unitarios ya constituidos, fórmula que parece la más adecuada, ya que evita la reunión previa de todos los representantes elegidos en los distintos centros de trabajo de una empresa, lo cual, en algunas ocasiones, sería tarea casi imposible de acometer.

De esta forma estarían legitimados para designar a los integrantes del comité intercentros las organizaciones sindicales y candidaturas con derecho a representación en dicho órgano, y los propios representantes unitarios elegidos (delegados de personal y miembros del comité de empresa).

EJEMPLO PRÁCTICO Si en un convenio colectivo está prevista la constitución de un comité intercentros, pero nada se indica sobre quien ha de llevar a cabo la designación, teniendo derecho CC.OO. y UGT a seis miembros cada uno y USO a uno, resultará que la designación podrá hacerse por los propios sindicatos o por los representantes unitarios ya elegidos, sin más obligación que la designación recaiga sobre quien tenga ya la condición de representante, respetando además la proporcionalidad de resultados electorales.

1.3.2. Requisitos para ser elegido miembro del comité intercentros

Para pasar a formar parte de este comité resulta requisito imprescindible haber sido elegido previamente miembro de un comité de empresa o delegado de personal, entendiéndose que tal requisito no puede ser dejado sin efecto por la negociación colectiva.

Con relación a los delegados de la sección sindical, no es posible que integren con voz y voto el comité intercentros, salvo que concurra también en ellos la condición de delegados de personal o miembros del comité de empresa, y ello por la sencilla razón de que tales delegados sindicales integran un canal de representación totalmente diferente del que corresponde a los representantes unitarios. Como después se verá, si pueden asistir a las reuniones que celebre este comité, pero no forman parte integrante del mismo.

EJEMPLO PRÁCTICO Si se celebran elecciones sindicales en una empresa y un sindicato obtiene la representación necesaria para tener un miembro del comité intercentros, y posteriormente todos sus representantes se integran en otra organización sindical, resultará que este sindicato no puede efectuar nombramiento alguno para el comité intercentros, ya que es condición indispensable que los elegidos sean delegados o miembros de comité, de forma que si carece de otros representantes unitarios, no puede efectuar la designación sobre un trabajador que no tenga esta condición.

1.3.3. Sobre la posibilidad de que las candidaturas promocionadas por un grupo de trabajadores sin adscripción sindical accedan al comité intercentros

El art. 63.2 ET dispone que en la constitución de este comité se guardará “la proporcionalidad de los sindicatos”, de lo que parece deducirse que las llamadas “candidaturas independientes” no tienen acceso a este órgano de representación, al no estar presentadas por sindicatos.

Inicialmente nuestros Tribunales así lo entendieron, reconociendo que sólo los sindicatos pueden ejercitar el derecho a participar en la designación de los integrantes del comité intercentros. Posteriormente este criterio fue matizado, admitiendo la presencia en el comité de representantes no sindicados, siempre que así lo estableciera el convenio colectivo. En la actualidad la cuestión ha sido zanjada por el Tribunal Supremo, al menos desde el punto de vista práctico, al establecer que los representantes no pertenecientes a candidaturas sindicales tienen también derecho a participar en el comité intercentros.

EJEMPLO PRÁCTICO En una empresa con distintos centros de trabajo, a la que es de aplicación un convenio colectivo que establece la posibilidad de constituir un comité intercentros de 13 miembros, se han celebrado elecciones sindicales con el siguiente resultado: CC.OO., 42 representantes unitarios; UGT, 30 representantes y una candidatura de cuadros intermedios, 8 representantes. En este caso siendo 80 el total de representantes elegidos y 13 el número de miembros del comité intercentros, efectuando la distribución proporcional resultará que CC.OO. designará siete miembros, UGT cinco y la candidatura de cuadros intermedios uno. En definitiva, la candidatura independiente también accede al comité intercentros.

En cualquier caso conviene señalar que cada candidatura se computa de forma aislada, de manera que si existieran varias candidaturas independientes no procederá sumar todos los representantes obtenidos por éstas al objeto de atribuirles representación en el comité intercentros, sino que cada una de estas candidaturas habría de ser computada con independencia de las demás.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en el supuesto anterior los representantes obtenidos por la candidatura de cuadros intermedios, no perteneciente a ningún sindicato, hubieran sido elegidos en el seno de dos candidaturas, a razón de cuatro representantes en cada una de ellas, no procedería sumar todos los representantes para atribuirles representación en el comité intercentros, sino que habría de computarse cada una de ellas de forma aislada e independiente, por lo que en el ejemplo expresado con cuatro representantes cada una de ellas carecerían del derecho a estar presentes en el comité intercentros.

1.3.4. Reparto del número de miembros del comité intercentros entre las distintas opciones sindicales

Cuando se reguló por primera vez en nuestro país el comité intercentros, se estableció que cada centro de trabajo en función de su plantilla tendría derecho a representación en el comité intercentros, por lo que a los integrantes del comité se les venía a atribuir un papel de portavoz de los intereses de los trabajadores del centro del que provenían.

El anterior sistema estuvo vigente hasta 1984 fecha en la que se reforma la regulación del comité intercentros, eliminándose el criterio de distribución geográfica, de forma que en la actualidad si bien procede respetar los resultados electorales obtenidos globalmente por cada sindicato, sin embargo la designación de los miembros no exige que estén representados todos los centros de trabajo, por lo que puede producirse una ausencia de representantes en el comité intercentros de determinados centros, o bien que la representación que se atribuya a éstos sea notoriamente inferior a la que correspondería si se acudiera al criterio de número de trabajadores por centro de trabajo.

La exigencia establecida por el Estatuto de los Trabajadores es únicamente la de respetar los resultados electorales producidos en las elecciones sindicales, de forma que la designación de los miembros del comité intercentros se efectúa en proporción al número de delegados y miembros de comité de empresa obtenidos por cada candidatura, prescindiendo por tanto del número de votos, ya que se trata de una elección de segundo grado.

Con este sistema, dado que el número máximo de integrantes del comité es el de 13, resulta que en las empresas de grandes dimensiones y con una destacada dispersión sindical, es harto difícil que las candidaturas menos votadas alcancen derecho a estar presente en el comité intercentros, ya que la distribución proporcional de los puestos a elegir impide el acceso a este órgano de representación de las opciones sindicales poco representativas.

EJEMPLO PRÁCTICO En las elecciones sindicales celebradas en la totalidad de centros de trabajo de una empresa de alimentación de ámbito nacional se han obtenido los siguientes resultados: UGT, 55 representantes; CC.OO., 53; USO, 12 y la Agrupación Electoral de Personal Administrativo, 10 representantes. En este caso procedería inicialmente atribuir cinco miembros a UGT, cinco a CC.OO., uno a USO y uno a la Agrupación Electoral de Personal Administrativo, correspondiendo el representante número 13 a UGT por presentar el resto más alto.

1.4. Alteración por convenio colectivo de los criterios legales para la composición del comité intercentros

Nuestros Tribunales vienen estableciendo que las reglas contenidas en el art. 63.3 ET son de carácter imperativo, lo que implica que el convenio colectivo no puede introducir elementos que alteren las reglas de constitución a que nos hemos referido, exigiendo, por ejemplo, un determinado nivel de representación para estar presente en dicho órgano, o bien imponer criterios para la exclusión de determinadas candidaturas.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en un convenio colectivo se establece que el comité intercentros se constituirá exclusivamente por los representantes que hayan obtenido los sindicatos más representativos, dicha cláusula sería radicalmente nula, desde el momento que supondría excluir al resto de sindicatos o a las candidaturas independientes y no sindicalizadas de estar presentes en el citado comité.

2. COMITÉ DE EMPRESA EUROPEO

La Directiva 94/95/CE, de 22 de septiembre, exige que las empresas y grupos de empresas que operen en varios Estados miembros de la Unión Europea constituyan un comité de empresa europeo, o establezcan procedimientos adecuados para la información y consulta transnacional de los trabajadores.

Esta Directiva ha sido transpuesta a nuestro ordenamiento jurídico por la Ley 10/1997, de 24 de abril, que regula la constitución de un comité de empresa europeo para las empresas o grupos de dimensión comunitaria, a cuya constitución vamos a referirnos a continuación.

2.1. Ámbito de constitución

Los comités de empresa europeos se constituirán en las empresas y en los grupos de empresa de dimensión comunitaria, que reúnan los requisitos exigibles para tener dicha consideración.

Se considera empresa de dimensión comunitaria la que ocupa al menos a mil trabajadores en el conjunto de los Estados miembros, siempre que mantenga un mínimo de 150 trabajadores en dos Estados diferentes.

De otra parte constituye grupo de empresas de dimensión comunitaria el que emplee a más de mil trabajadores en el conjunto de los Estados miembros, que comprenda al menos dos empresas en Estados miembros diferentes y que existan como mínimo dos empresas del grupo en diferentes Estados, que ocupen cada una de ellas 150 ó más trabajadores.

2.2. Procedimiento de constitución del comité de empresa europeo

2.2.1. Iniciación del procedimiento negociador

El procedimiento de negociación para la constitución de un comité de empresa europeo se inicia a instancia de la propia empresa o por petición escrita de un mínimo de 100 trabajadores, o de sus representantes, que pertenezcan, por lo menos, a dos centros de trabajo situados en Estados miembros diferentes.

La empresa podrá negarse a iniciar las negociaciones cuando no reúna el número de trabajadores necesario para ser calificada como empresa de dimensión comunitaria y cuando la petición de los trabajadores no sea sus-

crita por el número mínimo exigible. También cabe la posibilidad de negarse a iniciar negociaciones cuando una comisión negociadora anterior hubiera adoptado acuerdo, por mayoría de dos tercios de sus miembros, de no iniciar las negociaciones con la dirección de la empresa tendentes a la constitución del comité de empresa europeo, siempre que no hayan transcurrido dos años desde la adopción de dicho acuerdo. Finalmente tampoco procederá iniciar negociaciones sobre el particular, si una comisión negociadora anterior hubiera alcanzado un acuerdo con la dirección central de la empresa para el establecimiento de un procedimiento de información y consulta a los trabajadores, en lugar de la constitución de un comité de empresa europeo, y estuviera vigente dicho acuerdo.

EJEMPLO PRÁCTICO Si una empresa tiene centros de trabajo en varios países comunitarios, contando con una plantilla de 2.000 trabajadores, existiendo un centro de actividad principal con 1.600 trabajadores y cinco centros de trabajo en otros países de la Comunidad, ninguno de los cuales supera 150 trabajadores, resultará que en este caso la empresa puede negarse a iniciar negociaciones para constituir el comité de empresa europeo, ya que no sería empresa de dimensión comunitaria al no tener, al menos en dos Estados, centros de trabajo con plantilla igual o superior a 150 trabajadores.

Si en este ejemplo se alcanzaran 150 trabajadores en cualquiera de los cinco centros de trabajo distintos del principal, se reunirían los requisitos para iniciar tales negociaciones.

2.2.2. Constitución de la comisión negociadora

Cuando la dirección central de la empresa o del grupo de empresas reciba la petición de los trabajadores a que se ha hecho referencia anteriormente, se dirigirá a sus direcciones en cada Estado miembro para que se inicie el procedimiento de elección o designación de los miembros que han de constituir la comisión negociadora.

La comisión negociadora estará integrada por los siguientes miembros:

- Uno en representación de los trabajadores de cada Estado miembro en el que la empresa tenga centros de trabajo.

- Un número de miembros suplementarios que se elegirán, en su caso, de la siguiente forma: si en alguno de los Estados miembros se hallan empleados entre el 25 y el 50 por 100 del total de trabajadores de la empresa o grupo, se designará un representante; si el porcentaje supera el 50 por 100 sin rebasar el 75 por 100, dos representantes y si se supera el 75 por 100, tres representantes.

EJEMPLO PRÁCTICO Si una empresa de dimensión comunitaria cuenta con una plantilla de 3.000 trabajadores, de los que 2.500 trabajan en un Estado y los 500 restantes en otros Estados, en centros de 300 y 200 trabajadores, respectivamente, la comisión negociadora la integrarán un trabajador por cada uno de los tres Estados en los que existen centros de trabajo y como en el primer Estado trabaja más del 75 por 100 del total de trabajadores, se designarán otros tres miembros suplementarios de la comisión negociadora, que pasará así a tener un total de seis representantes.

Los miembros que componen la comisión negociadora en los centros y empresas españolas de dimensión comunitaria serán designados por los representantes sindicales que sumen la mayoría de los miembros de los comités de empresa y delegados de personal, o por acuerdo mayoritario de los propios representantes unitarios.

2.2.3. *Funcionamiento de la comisión negociadora y funciones de la misma*

La comisión, que podrá elegir un presidente y establecer un reglamento interno de funcionamiento, adoptará acuerdos por mayoría de sus miembros, si bien precisará mayoría de dos tercios cuando se trate de acordar la no iniciación de negociaciones con la dirección central de la empresa, o se decida anular las negociaciones en curso.

La comisión negociadora tendrá derecho a:

- Reunirse con carácter previo a cualquier reunión que deba celebrar con la dirección central.

- Estar asistida por expertos libremente elegidos, siempre que sea necesario para el desempeño de sus funciones.

- Dispondrá de los recursos financieros y materiales necesarios para cumplir sus funciones.

La dirección central de la empresa sufragará los gastos de funcionamiento de la comisión, incluidos medios de transporte, organización de reuniones, gastos de manutención y alojamiento, etc., así como los gastos derivados de los expertos contratados.

2.2.4. *Acuerdo de la comisión negociadora y la dirección central de la empresa*

La comisión y la dirección central negociarán la constitución de uno o varios comités de empresa europeos y, de alcanzarse acuerdo entre las partes, se hará constar en el mismo, la identificación de quienes lo conciertan, la determinación de los centros de trabajo afectados, la composición del comité de empresa europeo con indicación del número de miembros y duración del mandato, las atribuciones del comité, la periodicidad de sus reuniones, los recursos materiales y financieros que se le asignan para el funcionamiento y la duración del acuerdo, así como las condiciones de la denuncia del mismo.

El acuerdo en cuestión deberá presentarse ante la autoridad laboral para su registro, depósito y publicación. Igualmente precisará su duración y las condiciones de denuncia, prórroga y negociación.

Las funciones de la comisión negociadora finalizan una vez alcanzado el acuerdo de constitución del comité de empresa europeo, o bien cuando la mayoría necesaria haya decidido no iniciar las negociaciones o poner fin a las mismas.

EJEMPLO PRÁCTICO Una vez constituida la comisión negociadora, ésta continuará desarrollando sus funciones hasta tanto alcance un acuerdo con la dirección central sobre la constitución del comité de empresa europeo, y a partir de ese momento cesará la comisión, pasando a ejercer sus funciones el comité o los comités de empresa constituidos mediante acuerdo con la dirección central.

2.2.5. *Disposiciones subsidiarias para la constitución del comité de empresa europeo*

Además de la constitución del comité de empresa europeo mediante acuerdo suscrito entre las partes, resultado del procedimiento negociador a que anteriormente se ha hecho referencia, cabe también la posibilidad de que la constitución de dicho comité se lleve a cabo aplicando las llamadas “disposiciones subsidiarias” (art. 15 Ley 10/1997), las cuales serán de aplicación en los siguientes casos:

- Cuando la dirección central de la empresa y la comisión negociadora acuerden la aplicación de estas disposiciones subsidiarias.

- Cuando la dirección central rechace la apertura de negociaciones en un plazo de seis meses a partir de la presentación de petición de negociación.
- Cuando en un plazo de tres años desde el inicio del procedimiento negociador las partes no hayan alcanzado acuerdo de constitución del comité de empresa europeo.

En definitiva, la constitución del comité de empresa europeo puede ser fruto de la negociación entre las partes, o bien su constitución, competencias y régimen de funcionamiento será el que se establece en las normas subsidiarias, para los supuestos indicados.

2.3. Composición del comité de empresa europeo

En el supuesto de alcanzarse acuerdo entre la comisión negociadora y la dirección central de la empresa, el propio acuerdo establecerá el número de miembros del comité, su distribución, la duración del mandato, etc. (art. 12.1.c) Ley 10/1997).

Si fueran de aplicación las disposiciones subsidiarias, la composición del comité se ajustará a las siguientes reglas:

a) El comité estará compuesto por trabajadores de la empresa o grupo, elegidos o designados por y entre los representantes de los trabajadores o, en su defecto, por el conjunto de los trabajadores (art. 17.1 Ley 10/1997).

b) El número de miembros será el siguiente:

– Un miembro en representación de los trabajadores de cada Estado en los que la empresa tenga al menos un centro de trabajo.

– Un número de miembros suplementarios según la siguiente escala: un miembro en representación de los trabajadores de cada Estado en que estén empleados del 25 al 50 por 100 del total de los trabajadores; dos miembros en representación del Estado que emplee más 50 por 100 y hasta el 75 por 100 de los trabajadores; tres miembros en representación del Estado que emplee más del 75 por 100 del total de los trabajadores.

EJEMPLO PRÁCTICO Una empresa de dimensión comunitaria que da ocupación a cuatro mil trabajadores, con centros de trabajo en siete Estados miembros, en uno de los cuales mantiene una plantilla de dos mil quinientos trabajadores, el comité de empresa europeo constituido aplicando las disposiciones subsidiarias, por inexistencia de acuerdo entre las partes, se compondría de la siguiente forma: un miembro en representación de los trabajadores de cada uno de los siete Estados donde existen centros de trabajo, y además como en un Estado emplea entre el 50 y el 75 por 100 del total de los trabajadores, procedería que en representación de los trabajadores de este Estado concurran dos miembros más, de forma que el comité de empresa europeo estaría integrado por nueve representantes.

3. REPRESENTACIÓN SINDICAL EN LA EMPRESA: CONSTITUCIÓN DE LA SECCIÓN SINDICAL Y ELECCIÓN DE LOS DELEGADOS SINDICALES

Ya se ha comentado que nuestro sistema de relaciones laborales mantiene un doble canal de representación, al existir por una parte los representantes unitarios (delegados de personal y miembros del comité de empresa) que son elegidos en votación directa por todos los trabajadores del centro de trabajo, y por otra los representantes sindicales que son elegidos y representan solamente a los trabajadores afiliados a un determinado sindicato.

Hasta este momento hemos analizado cual es la forma de elección y constitución de los órganos de representación unitaria, por lo que corresponde ahora examinar estas materias en relación con la representación sindical, en concreto las secciones sindicales y delegados sindicales.

3.1. Secciones sindicales

3.1.1. Constitución de la sección sindical

El art. 8.1 LOLS establece que la constitución de la sección sindical es un derecho de los trabajadores afiliados a un sindicato, si bien tal constitución ha de llevarse a cabo de conformidad con lo dispuesto en los estatutos del propio sindicato, lo que implica someter la actuación de los afiliados a lo dispuesto en las normas internas del mismo.

La sección sindical se integra única y exclusivamente por los trabajadores afiliados, sin que el acuerdo de constitución quede sometido a procedimiento alguno, salvo que los estatutos del sindicato establezcan algún tipo de formalidad para que se tenga por constituida la sección sindical.

Una vez tomada la decisión de constituir la sección se notificará a la empresa, a los meros efectos de que tenga conocimiento de ello, sin que pueda existir control empresarial alguno sobre el acto de constitución, ni sobre la actividad de la sección.

Constituida la sección sindical ésta existirá mientras haya trabajadores afiliados en la empresa o centro de trabajo, salvo que por el propio sindicato se acuerde la disolución, conforme a sus estatutos.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en una empresa con 50 trabajadores de plantilla hay afiliación a cuatro sindicatos diferentes, se podrán constituir secciones sindicales de cada uno de estos sindicatos, ya que la constitución de la sección sindical no depende del número de trabajadores de la empresa, ni tampoco del número de trabajadores afiliados a cada sindicato.

3.1.2. Tipos de sección sindical

Sin perjuicio de lo que pueda establecer el convenio colectivo, la LOLS reconoce la existencia de distintos tipos de sección sindical, a las que atribuye diferentes derechos, distinguiendo entre secciones sindicales de los sindicatos más representativos, secciones sindicales con presencia en los comités de empresa o que cuenten con delegados de personal, aunque no pertenezcan a sindicatos más representativos y, finalmente, secciones de sindicatos que no tienen la condición de más representativos.

En el primer supuesto, sección sindical de sindicatos más representativos, es la propia LOLS la que establece los criterios para atribuir la mayor representatividad, disponiendo que esta condición se reconoce a aquellos sindicatos que hayan obtenido una determinada audiencia electoral, en las elecciones sindicales celebradas en empresas y Administraciones Públicas, distinguiéndose entre sindicatos más representativos a nivel estatal (los que hayan obtenido al menos el 10 por 100 de representantes elegidos en todo el territorio nacional), cuya condición la tienen exclusivamente CC.OO. y UGT, y sindicatos más representativos a nivel de comunidad autónoma (los que hayan obtenido al menos un 15 por 100 de representantes en el ámbito de su comunidad, con un mínimo de 1.500).

En el caso de que la sección sindical no corresponda a un sindicato que tenga la condición de más representativo (CNT, USO, etc.), pero que haya obtenido algún delegado o miembro de comité de empresa en las elecciones celebradas en un determinado centro de trabajo, la sección sindical constituida en dicho centro tiene los mismos derechos que las secciones sindicales de los sindicatos más representativos.

Finalmente, si la sección sindical constituida no pertenece a un sindicato más representativo, y tampoco corresponde a un sindicato que haya alcanzado presencia en el comité de empresa, ni disponga de ningún delegado de personal, tal sección sindical tendrá derechos más limitados que los atribuidos a los otros tipos de sección sindical.

EJEMPLO PRÁCTICO Celebradas elecciones en un centro de trabajo para un comité de cinco representantes, comparecen al proceso electoral cuatro candidaturas, de las que obtienen representación las presentadas por UGT, USO y un denominado Sindicato de Trabajadores Independientes. Los tres sindicatos con presencia en el comité de empresa, así como CC.OO. y CNT tienen constituidas sus respectivas secciones sindicales.

En este caso, la sección sindical de CC.OO. tendrá los mismos derechos que las secciones sindicales constituidas por los sindicatos con presencia en el comité de empresa, por ser sindicato más representativo a nivel estatal. Sin embargo la sección sindical de CNT no tendrá iguales derechos al no ser sindicato más representativo, ni tener presencia en el comité de empresa.

3.2. Delegados sindicales

Los delegados sindicales son los trabajadores que representan a las secciones sindicales en las empresas o centros de trabajo.

La existencia de delegados sindicales está condicionada a la concurrencia de los siguientes requisitos:

a) Que se trate de empresas, o en su caso, de centros de trabajo que ocupen a 250 ó más trabajadores cualquiera que sea la clase de su contrato (fijos o temporales) y la duración de su jornada (completa o a tiempo parcial). Si la empresa o centro de trabajo tiene menos de 250 trabajadores, el representante de la sección no es un delegado sindical, sino un portavoz de la misma, que no goza de los derechos reconocidos por la LOLS, salvo mejora por convenio.

b) Que se haya constituido previamente la sección sindical por los trabajadores afiliados al sindicato de que se trate.

c) Que dicho sindicato tenga presencia en el comité de empresa o cuente con delegados de personal en el ámbito que abarque la sección sindical.

Los requisitos anteriores pueden ser mejorados por convenio colectivo, de forma que si así se pacta en convenio podrán elegirse delegados sindicales en empresas o centros de trabajo de menor número de trabajadores, o el número de delegados a elegir podrá ser superior al establecido en la LOLS.

EJEMPLO PRÁCTICO En una empresa con una plantilla de 210 trabajadores se han constituido las secciones sindicales de CC.OO. y UGT, teniendo ambos sindicatos presencia en el comité de empresa. En este caso dichos sindicatos no tendrán derecho a designar delegados de sección sindical ya que la empresa no alcanza los 250 trabajadores exigidos por la LOLS, si bien se podrá reconocer tal derecho por medio de la negociación colectiva, de forma que si el convenio de aplicación permitiera la elección del delegado en empresas con plantilla inferior a 250 trabajadores, podría llevarse a cabo su designación y el trabajador elegido para el cargo tendría todos los derechos reconocidos por ley o por el propio convenio.

La Ley Orgánica de Libertad Sindical (art. 10.1) dispone que los delegados sindicales serán elegidos por los trabajadores afiliados al sindicato de forma que la elección previa se configura como un requisito necesario para la existencia en la empresa de delegado sindical.

No obstante lo anterior, algún pronunciamiento judicial admite la designación del delegado sindical por el propio sindicato, manteniendo que la LOLS “no requiere una mecánica de elección democrática que tenga que efectuarse formalmente (a diferencia del proceso externo y formal establecido para la elección de los representantes unitarios de los trabajadores), lo que concuerda con la naturaleza de asunto interno del sindicato que tiene la designación de delegado sindical, que debe resolverse según sus estatutos”.

A partir de la elección del delegado sindical, será éste el que represente a la sección frente al empresario, para lo cual se precisará notificar al mismo el hecho de su elección, viniendo la empresa obligada a su reconocimiento, siempre que reúna los requisitos legalmente exigibles, siendo a partir de tal reconocimiento, que no precisa sea expreso, cuando el delegado de la sección podrá hacer uso de los derechos reconocidos por la ley o el convenio colectivo.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en una empresa con menos de 250 trabajadores se constituye la sección sindical y se elige un delegado, comunicando tal circunstancia al empresario, éste no vendrá obligado al reconocimiento como tal delegado con los derechos de la LOLS, ya que la empresa cuenta con menos de 250 trabajadores, lo cual no impedirá que el trabajador elegido pueda ejercer la representación de la sección sindical en sus relaciones con el empresario. Ahora bien, si por incremento de plantilla se superaran los 250 trabajadores, este mismo representante de la sección sindical deberá ser reconocido por la empresa como delegado, pudiendo hacer uso de todos los derechos reconocidos por la LOLS.

RECUERDA

- El convenio colectivo que regule la constitución del comité intercentros ha de ser de eficacia general y por tanto convenio colectivo estatutario.
- El número máximo de representantes que integran el comité intercentros es el de trece.
- Para pasar a formar parte del comité intercentros se ha de tener previamente la condición de miembro del comité de empresa o delegado de personal en cualquiera de los centros de trabajo.
- Tienen derecho a formar parte del comité intercentros los representantes que han sido elegidos en cualquier candidatura, aun cuando no pertenezcan a un sindicato.
- La composición del comité intercentros ha de respetar la proporcionalidad de los resultados electorales obtenidos en los distintos centros de trabajo.
- El comité intercentros no se elige directamente por los trabajadores, sino que se designa por el sindicato o por los representantes elegidos en los distintos centros de trabajo, manteniendo siempre la proporcionalidad alcanzada en las elecciones sindicales.
- La proporcionalidad sindical se calcula no en función de los votos alcanzados por cada candidatura, sino en base a los representantes elegidos.
- El comité de empresa europeo se constituye en las empresas o grupos de empresas de dimensión comunitaria.
- Es empresa de dimensión comunitaria la que da ocupación a un mínimo de 1000 trabajadores en el conjunto de los Estados miembros, siempre que mantenga plantilla superior a 150 trabajadores en al menos dos Estados diferentes.
- El comité de empresa europeo puede constituirse mediante acuerdo entre la empresa y la comisión negociadora, y también por aplicación de las disposiciones subsidiarias contenidas en la Ley 10/1997, de 24 de abril.
- El número de representantes que integran el comité de empresa europeo es el que acuerden las partes, y en ausencia de acuerdo existirá, como mínimo, un miembro en representación de los trabajadores de cada Estado en los que la empresa tenga centros de trabajo.
- Todos los gastos de funcionamiento del comité de empresa europeo serán por cuenta de la dirección central de la empresa.
- Las secciones sindicales pueden constituirse en cualquier centro de trabajo, con independencia de cual sea la plantilla de la empresa.
- Los delegados sindicales representan a la sección sindical en la empresa o centro de trabajo.
- Para tener derecho a nombrar delegado de sección sindical es necesario que el centro de trabajo tenga 250 ó más trabajadores y que pertenezca a un sindicato con presencia en el comité de empresa.
- Por convenio colectivo pueden mejorarse las condiciones establecidas en la LOLS para la elección de delegado sindical.
- Tanto la constitución de la sección sindical como la elección de delegados de sección sindical ha de llevarse a cabo por los trabajadores afiliados al sindicato.
- Existen pronunciamientos judiciales que reconocen el derecho del sindicato a designar delegados de la sección sindical.

SENTENCIAS DE INTERÉS

- El convenio colectivo puede reconocer derechos a los delegados sindicales por encima de lo establecido en la LOLS, en función del número de trabajadores afiliados y cotizantes al sindicato en la empresa, pero no puede el sindicato revelar la identidad de tales afiliados (STC 145/1999, de 22 de julio).
- El comité intercentros es un órgano de representación unitaria (SSTS 1 de junio 1996, Ar. 5746, 14 de julio de 2000, Ar. 9642 y 11 de junio de 2001, Ar. 5922), al que se le aplican las mismas reglas de legitimación que al resto de representantes unitarios (STS 25 de octubre de 1999, Ar. 9498).
- El comité de empresa y el comité intercentros son dos figuras claramente diferenciadas aun cuando entre ellas exista una indudable proximidad y parentesco, por lo que tratándose de dos órganos o entes distintos, no cabe intercambiar entre ellos sus funciones (STS 12 de diciembre de 1990, Ar. 9776).
- La constitución del comité intercentros requiere que la misma se pacte en convenio colectivo de naturaleza estatutaria, siendo de carácter normativo las cláusulas que lo regulan, por lo que se mantiene su vigencia, aun con la aplicación de un convenio colectivo extraestatutario posterior (SAN 23 de julio de 1998, Ar. 3095).
- Es admisible la constitución de un comité intercentros para un grupo de empresas o para un grupo parcial o parte de un grupo, siempre que la constitución se regule en un convenio colectivo de grupo (STS 27 de abril de 1997, Ar. 3273).
- Para la composición del comité intercentros se ha de atender al número de representantes elegidos y no al número de votos obtenido por cada candidatura (SSTS 10 de octubre de 1994, Ar. 7661, 8 de julio de 1996, Ar. 5757, 4 de diciembre de 2000, Ar. 10416 y 23 de julio de 2001, Ar. 8077).
- Los miembros del comité intercentros pueden ser no afiliados a organizaciones sindicales (STS 10 diciembre 1993, Ar. 9772), por lo que la regla de proporcionalidad se aplica también a los resultados obtenidos por las candidaturas independientes (STS 3 de octubre de 2001, Ar. 8979).
- Cuando cambia la afiliación sindical de algún miembro de los comités de centro, no se altera el criterio de la proporcionalidad en la constitución del comité intercentros (STS 3 de octubre de 2001, Ar. 8980).
- El criterio de la proporcionalidad debe operar también en las comisiones del comité intercentros que tengan funciones negociadoras, aunque no en las de mera administración (STS 16 de mayo de 1994, Ar. 4202).
- Las competencias del comité intercentros son las atribuidas en convenio colectivo (STS 20 de octubre de 1997, Ar. 8083), si bien dicho criterio se ha flexibilizado al afirmar que el comité intercentros, en cuanto ostenta legitimación para representar a todos los trabajadores, tiene capacidad para negociar un convenio de empresa (STS 25 de julio de 2000, Ar. 7644).
- La constitución de la sección sindical corresponde a los trabajadores afiliados a los sindicatos y no a los sindicatos, federaciones o confederaciones, sin perjuicio de que estos puedan promover la constitución conforme a lo establecido en sus estatutos (STS 8 de junio de 1996, Ar. 5003).
- Pueden constituirse tantas secciones sindicales como sindicatos haya en el centro de trabajo o en la empresa aunque el sindicato no sea más representativo; además, es irrelevante el número de trabajadores de la plantilla y el del número de trabajadores afiliados a él (STS 1 de junio de 1992, Ar. 4505).
- Las secciones sindicales pueden constituirse válidamente en un centro de trabajo o en la empresa, aún cuando ésta tenga varios centros, eligiendo libremente entre uno u otro ámbito según se prevé en sus estatutos (SSTS 22 de junio de 1992, Ar. 4607, 15 de julio de 1996, Ar. 6158, y STSJ Galicia 3 de febrero de 1999, Ar. 55).

FUNCIONAMIENTO INTERNO DE LOS ÓRGANOS DE REPRESENTACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LA EMPRESA: ADOPCIÓN DE ACUERDOS

En páginas anteriores hemos dado una visión de las formas en que se organiza la representación colectiva de los trabajadores y se ha señalado cual es su forma de elección, distinguiendo claramente entre los procesos electorales de los representantes unitarios y las formas electivas de los órganos de representación sindical.

Conocidos ya los órganos de representación y sus respectivos procesos electivos, veamos ahora cual es su funcionamiento interno, con especial detenimiento en la forma y condiciones en que han de adoptar sus acuerdos, a fin de que éstos tengan eficacia frente a terceros.

1. FUNCIONAMIENTO INTERNO DE LOS ÓRGANOS DE REPRESENTACIÓN UNITARIA

El mandato de los representantes unitarios es de carácter representativo y no imperativo, lo que significa que la adopción de acuerdos no precisa consulta previa con los trabajadores representados. Así, en el caso de someter algún acuerdo a refrendo de la asamblea de trabajadores, es totalmente legal que posteriormente se actúe de forma diferente a la acordada por la asamblea, sin perjuicio de que con dicha forma de actuar los representantes unitarios se arriesguen a una revocación del mandato.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en la negociación de un convenio colectivo de empresa, los representantes unitarios alcanzan un acuerdo con la dirección, el hecho de que el acuerdo sea rechazado por la asamblea de trabajadores, no impide que el convenio se firme y que éste tenga plena eficacia.

Partiendo de que la adopción de acuerdos no precisa someterlos a la aprobación de los trabajadores, veamos ahora la forma en que han de adoptarse tales acuerdos, lo que exige conocer el funcionamiento interno de los órganos de representación.

1.1. Delegados de personal

El art. 62.2 ET establece que los delegados de personal ejercerán mancomunadamente ante el empresario la representación para la que fueron elegidos, lo cual puede dar a entender, a primera vista, que sus acuerdos han de ser adoptados por unanimidad, lo que, como veremos, no es así.

En efecto, el propio Estatuto de los Trabajadores recoge supuestos de actuación de los delegados de personal, en los que no sólo no se exige la unanimidad para la validez de los acuerdos, sino que la propia norma supedita el mismo a la conformidad de la mayoría del comité de empresa o de los delegados de personal, como sucede por ejemplo con los acuerdos alcanzados en materia de traslados colectivos (art. 40.2. ET), en los de modificación sustancial de condiciones de trabajo de carácter colectivo (art. 41.4 ET), despidos colectivos (art. 51.4 ET), aprobación de convenios colectivos de empresa (art. 89.3 ET), etc., en cuyas disposiciones se establece que la validez del acuerdo requiere la conformidad de la mayoría de los representantes unitarios de los trabajadores.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en una empresa con plantilla de 40 trabajadores y tres delegados de personal, se plantea un expediente de despido colectivo, bastará la firma de dos de los delegados para que se produzca el acuerdo de extinción, que vinculará a la autoridad laboral, salvo que la misma aprecie la existencia de fraude, dolo, coacción o abuso de derecho, en cuyo caso remitirá el acuerdo al Juzgado de lo Social a efectos de su posible declaración de nulidad.

Por tanto, cuando el ET dispone que los delegados de personal ejercerán mancomunadamente la representación, no se está refiriendo a la forma en que han de adoptar sus acuerdos sino que con ello se quiere decir que cada delegado, por si solo, tiene la representación de la totalidad de los trabajadores de la empresa o centro de trabajo que lo han elegido. Dicho lo anterior, resultará que cuando hay más de un delegado, se precisará el acuerdo mayoritario para la adopción de cualquier decisión que vincule al órgano de representación.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en una empresa con plantilla de 35 trabajadores, en la que existen tres delegados de personal, surgen diferencias en la interpretación del convenio colectivo, relativas al sistema de retribución de vacaciones, discutiéndose entre los delegados de personal la posibilidad de plantear un conflicto colectivo de trabajo, será necesario que el acuerdo para iniciar el conflicto colectivo se adopte al menos por dos delegados de personal.

En definitiva, siempre que exista más de un delegado de personal los acuerdos habrán de ser adoptados por mayoría de éstos, ya que de lo contrario carecerán de eficacia alguna.

1.2. Comités de empresa

El art. 66.2 ET faculta al comité para la elaboración de su propio reglamento de funcionamiento, sin imponerle más condiciones que el respeto a la propia ley, de forma que el comité tiene un amplio margen de maniobra para la elaboración del reglamento.

En su funcionamiento ordinario el comité puede funcionar en pleno, integrado por todos sus componentes, o por comisiones de trabajo, en cuyo caso será preciso que las mismas se constituyan manteniendo los criterios de representatividad que existen en el propio comité, pudiendo constituirse las comisiones para funciones muy variadas (estudio de clasificación profesional, contratación, gestión de fondos sociales, etc.). En los comités de empresa con un elevado número de componentes es habitual la constitución de una comisión permanente o secretariado que asume las funciones representativas entre los plenos.

EJEMPLO PRÁCTICO Si un comité de empresa está compuesto en un 40 por 100 por CC.OO., otro 40 por 100 de UGT y el resto del 20 por 100 por otro sindicato, en el supuesto de cons-

tituirse comisiones de trabajo que descentralicen el funcionamiento del comité deberá mantenerse la misma proporcionalidad en la constitución de esas comisiones, de forma que no sería legal la elección por mayoría de sus componentes.

Igualmente cuando el comité asume la negociación colectiva en la empresa y el número de sus miembros es superior al de trabajadores que integran el banco social de la comisión negociadora, en la elección de dicha comisión negociadora habrá de respetarse la proporcionalidad de los resultados electorales, de forma que no cabe en estos casos la adopción de acuerdos por mayoría.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en una empresa con un comité de 50 representantes, de los que 26 pertenecen a CC.OO., 20 a UGT y 4 a una candidatura independiente, se asume por el propio comité la negociación del convenio colectivo de empresa y se decide que la comisión negociadora está integrada por 11 miembros, resultará que la designación de los componentes de la comisión negociadora no puede hacerse por mayoría de votos, ya que si así fuera CC.OO. podría excluir de la negociación a los representantes del resto de las opciones sindicales, de forma que en tal supuesto la comisión negociadora deberá ser expresiva y representativa de la composición del comité de empresa, manteniendo la proporcionalidad de representantes en la designación.

En cualquier caso, cuando el comité funcione por medio de comisiones de trabajo, para que la toma de acuerdos del comité sea válida y eficaz frente a terceros, es necesario que los mismos se hayan adoptado por el Pleno o conjunto de los miembros que integran dicho órgano.

Los comités elegirán de entre sus miembros un Presidente y un Secretario. El Presidente tendrá la consideración de representante externo del comité, presidirá sus reuniones y tendrá las facultades que le asigne el reglamento de funcionamiento, siendo su voto dirimente en caso de empate en la adopción de acuerdos. El Secretario auxiliará al Presidente en sus funciones, levantará acta de las reuniones, tendrá a su cargo la custodia de libros del comité y llevará a cabo cuantas actividades le asigne el reglamento de funcionamiento.

Las reuniones del comité podrán ser ordinarias o periódicas. Las primeras, las ordinarias, tendrán lugar, como mínimo, cada dos meses, y las extraordinarias cuando surja alguna cuestión que justifique su convocatoria, o cuando lo solicite un tercio de sus miembros o de los trabajadores representados.

EJEMPLO PRÁCTICO Si un comité de empresa no se reúne por inactividad del Presidente, podrá solicitarse su convocatoria mediante petición de un tercio de sus miembros, o de los trabajadores de la empresa o centro, los cuales también podrán solicitar la convocatoria ante cualquier asunto que a su juicio exija un pronunciamiento del comité.

Para la adopción de acuerdos es preciso que asistan a la reunión la mayoría de sus miembros, y los acuerdos habrán de ser adoptados también por mayoría, cuestión ésta que no resulta totalmente pacífica, ya que en unas ocasiones se ha entendido que bastaba con la mayoría de asistentes a la reunión para que los acuerdos fueran válidos, mientras que en otras, las más, se ha sostenido la necesidad de que los acuerdos se adopten por mayoría de todos los miembros, lo que parece se acomoda mejor al contenido del art. 65.1 ET, que tras reconocerle capacidad como órgano colegiado para ejercer acciones judiciales o administrativas, supedita la actuación a la decisión mayoritaria de “sus miembros” y no a la de los asistentes a la reunión.

EJEMPLO PRÁCTICO Si un comité de empresa de 21 miembros convoca una reunión a la que asisten 15 de ellos, resultará que si se admite que la mayoría se calcula en razón de los asistentes, bastaría con que votaran a favor 8 representantes. Por el contrario, si se estima que se precisa la mayoría del total de sus miembros habrían de votar a favor 11 representantes, fórmula esta última que aunque dificulta la adopción de acuerdos expresa más fielmente la voluntad del órgano representativo.

Las reuniones del comité de empresa habrán de ser documentadas en actas, en las que deberá hacerse constar el lugar y fecha de reunión, miembros que asisten, asuntos a tratar, acuerdos adoptados e incidencias habidas.

1.3. Comité intercentros

El ET no contiene norma alguna sobre la organización y funcionamiento interno del comité intercentros, por lo que habrán de ser los convenios colectivos que regulan su creación los que deban establecer tales normas, aunque la práctica evidencia que son muy pocos los convenios que contienen normas de esta naturaleza.

Ante la falta de regulación legal es posible la aplicación analógica de las reglas que regulan la adopción de acuerdos por parte del comité de empresa, ya que se trata también de un órgano de representación unitaria al que se atribuyen funciones análogas a las del comité de empresa, de forma que el comité intercentros podrá dotarse de un reglamento de funcionamiento interno, eligiendo entre sus miembros un Presidente y un Secretario, con funciones de representación pero carentes de capacidad para actuar sin mandato del propio comité.

EJEMPLO PRÁCTICO Si el convenio colectivo faculta al comité intercentros para interponer conflictos colectivos y el Presidente interpone un conflicto sin acuerdo previo del propio comité, es evidente su falta de legitimación para llevar a cabo tal actuación, la cual carecerá de eficacia alguna.

A veces el comité intercentros, al igual que el comité de empresa, puede regular su funcionamiento mediante una comisión permanente o secretariado, e incluso puede crear comisiones de trabajo u órganos internos, los cuales deberán constituirse respetando el criterio de reparto proporcional sindical, de modo que estos órganos o comisiones sean fiel reflejo de la composición sindical del comité intercentros.

En cuanto a la adopción de acuerdos, ha de efectuarse por mayoría, remitiéndonos a lo ya dicho en cuanto a la adopción de acuerdos por el comité de empresa, señalando que en todo caso la mayoría debe computarse no en relación con los miembros teóricos del comité intercentros, sino en función de los miembros efectivos que componen el mismo en la fecha de adopción del acuerdo.

EJEMPLO PRÁCTICO Si un comité intercentros de doce miembros ve reducido su número a ocho representantes, sin que se haya procedido a cubrir las bajas habidas, resultará que la adopción de acuerdos puede llevarse a cabo por mayoría del número de sus componentes reales y no atendiendo a los que originariamente integraron el comité, por lo que en este caso bastaría el voto de cuatro miembros, si entre ellos figura el del presidente, para que se entienda que el acuerdo ha sido válidamente adoptado (SAN 19-1-91).

Las cuestiones relativas a periodicidad de reuniones, sujetos facultados para efectuar la convocatoria, lugar de celebración de las reuniones, número mínimo de asistentes para entender que el órgano está debidamente constituido, mayoría necesaria para la adopción de acuerdos, etc. son cuestiones que habrán de regularse en el convenio colectivo, o establecerlas en el reglamento de funcionamiento.

1.4. Comité de empresa europeo

El comité de empresa europeo adoptará sus acuerdos por mayoría de sus miembros, elaborando su propio reglamento interno de funcionamiento, pudiendo elegir en su seno un presidente (art. 19.1 Ley 10/1997).

Si el número de miembros del comité de empresa europeo fuera superior a doce, deberá elegir en su seno un comité restringido compuesto por tres miembros, que será el encargado de recibir la información y de reunirse con la dirección central de la empresa o con cualquier otro nivel de dirección de la misma.

En las reuniones que participe el comité restringido, tendrán derecho a participar aquellos otros miembros del comité de empresa europeo que pertenezcan a empresas o centros de trabajo directamente afectados por las medidas que vayan a ser analizadas en la reunión.

EJEMPLO PRÁCTICO Cuando una empresa de dimensión comunitaria tenga previsto el traslado de la producción de un centro de trabajo a otro centro dentro de la Unión Europea, el comité restringido deberá ser informado con la debida antelación y tendrá derecho a reunirse con la empresa para recabar información y ser consultado sobre la medida. En este caso, a la reunión del comité restringido con la empresa podrán asistir también los miembros del comité de empresa europeo que pertenezcan a los centros de trabajo que pudieran venir afectados por la decisión de la empresa.

En definitiva, cuando el comité de empresa europeo tenga más de doce miembros dispondrá de dos estructuras de funcionamiento, de una parte el pleno del comité integrado por todos los miembros y, de otra, el comité restringido compuesto por tres miembros, viniendo obligado este último a informar periódicamente de sus actuaciones y del resultado de las reuniones en que participe al pleno del comité.

Tanto el comité en pleno como el comité restringido tendrán derecho a reunirse con carácter previo a cualquier reunión que deban celebrar con la dirección central y sin la presencia de ésta (art. 19.3 Ley 10/1997), pudiendo estar asistidos por expertos de su elección, que serán financiados por la empresa, la cual vendrá obligada, además, a facilitar los recursos financieros y materiales necesarios para cumplir sus funciones adecuadamente.

Los miembros del comité de empresa europeo deberán informar a los representantes de los trabajadores de las empresas y centros de trabajo o, en su defecto, al conjunto de los trabajadores, sobre el contenido y los resultados del procedimiento de información y consulta, si bien no estarán autorizados a revelar a terceros la información que les haya sido comunicada a título confidencial.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en una empresa de dimensión comunitaria se facilita al comité de empresa europeo información que afecta considerablemente a los intereses de los trabajadores,

dicho comité tiene la obligación de dar traslado de dicha información a los representantes de los trabajadores en los centros de trabajo, e incluso de no existir representación habrá de dar traslado de la información al conjunto de trabajadores que pudieran venir afectados por las medidas que la empresa pretenda adoptar.

2. FUNCIONAMIENTO INTERNO DE LOS ÓRGANOS DE REPRESENTACIÓN SINDICAL

2.1. La sección sindical

La sección sindical es una instancia organizativa del sindicato en el interior de la empresa, por lo que la libertad de constitución de secciones sindicales forma parte de la libertad de organización interna de los sindicatos, si bien en uso de dicha libertad no pueden imponerse a las empresas mayores cargas, derivadas de la constitución de la sección sindical, que las establecidas en la LOLS.

En cuanto organización interna del sindicato, su constitución y funcionamiento habrá de ajustarse a lo establecido en los estatutos del propio sindicato, en los que podrán regularse aspectos tales como la forma de adopción de acuerdos, los órganos de representación y dirección, etc., sin que pueda someterse a control externo de la empresa en la que se ha constituido la sección, aun cuando sea necesario comunicar al empresario el hecho de la constitución de la sección sindical, sin que ello suponga facilitar el nombre de los afiliados que integran la misma, sobre todo si no se cuenta con autorización de éstos, ya que el proporcionar tales datos lesionaría su derecho de libertad ideológica.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en una reunión de la sección sindical se adopta el acuerdo de notificar a la empresa quienes son los trabajadores afiliados al sindicato, al objeto de que proceda a efectuar en nómina el descuento de la cuota sindical, dicho acuerdo deberá salvaguardar el derecho de aquellos trabajadores que no deseen hacer pública su afiliación sindical, de forma que el acuerdo de comunicación a la empresa no puede adoptarse por mayoría, ya que tal actuación no respetaría el derecho de aquellos que quieren mantener en la esfera privada su afiliación sindical.

En cualquier caso, la sección sindical habrá de tener un funcionamiento democrático, lo cual supone su convocatoria periódica para debatir los asuntos de interés sindical, la adopción de acuerdos por mayoría, la eficaz información a los afiliados, etc. Para la adopción de acuerdos la sección habrá de ser convocada previamente, lo que supone la conveniencia de asignar una serie de cargos en la misma (Secretario General, Secretario de Organización, Secretario de Finanzas, etc.) que faciliten su funcionamiento, debiendo ser convocados todos los afiliados con indicación del orden del día. La sección sindical se reunirá fuera de las horas de trabajo, salvo que por convenio se disponga de un número de horas para reuniones de la misma.

Aunque la sección ha de tener un funcionamiento interno democrático, con acatamiento de las decisiones adoptadas por la mayoría de afiliados que concurran a las reuniones, tales acuerdos habrán de adoptarse siguiendo los criterios establecidos por los órganos superiores del sindicato, ya que no tendría sentido que, siendo la sección un órgano del sindicato, pudiera ésta adoptar acuerdos claramente contrarios a sus decisiones, pues ello supondría primar un órgano, la sección, sobre el propio sindicato, lo que se traduciría en anteponer los intereses de un grupo de trabajadores afiliados sobre los de la organización a que se pertenezca.

Por ello, las actuaciones de la sección sindical deberán respetar la línea de actuación del sindicato, que es, en definitiva, quien debe establecer la política sindical que en cada momento resulte de mayor interés para la estrategia general que en cada caso se mantenga.

EJEMPLO PRÁCTICO Una vez constituida la sección sindical y comunicada tal constitución a la empresa, podrá ser convocada la misma sin ningún tipo de limitación por la empresa, siempre que tal convocatoria se efectúe fuera de la jornada de trabajo, salvo que el convenio colectivo regule un crédito horario para los trabajadores afiliados, que pueda ser utilizado para asistir a reuniones de la respectiva sección sindical.

2.2. Los delegados sindicales

Una vez elegidos o designados los delegados sindicales, éstos serán los representantes de todos los afiliados ante la empresa, viniendo obligados a aplicar y ejecutar los acuerdos de la sección sindical y del sindicato en su ámbito de actuación correspondiente.

En este caso el delegado sindical actúa con un mandato representativo, en cuanto que es el trabajador que representa a la sección en sus relaciones con la empresa, y también su mandato participa de un carácter imperativo, desde el momento en que se obliga a la ejecución de los acuerdos adoptados por la sección y por el sindicato.

EJEMPLO PRÁCTICO Si una determinada sección sindical acuerda la interposición de un conflicto colectivo frente a la empresa, con el voto en contra del delegado de la sección, éste viene obligado a ejecutar el acuerdo dado el carácter imperativo de su mandato y con independencia de que su voto haya sido contrario a tal decisión.

La existencia de varios delegados sindicales no modifica el carácter de su mandato, ya que el pleno o reunión del conjunto de delegados sindicales de una empresa o centro de trabajo, no constituye un órgano de representación diferente de los propios delegados, siendo los estatutos del sindicato los que deberán regular su forma de actuación.

RECUERDA

- La adopción de acuerdos por los delegados de personal y por el comité de empresa no precisa consulta previa a los trabajadores.
- Los acuerdos de los órganos de representación unitaria han de ser adoptados por mayoría simple, salvo que el reglamento de funcionamiento, caso de que exista, imponga mayorías cualificadas para adoptar determinados acuerdos.
- La mayoría viene referida al número de miembros que integran el órgano de representación y no a la mayoría de asistentes a la reunión.
- El comité de empresa puede funcionar en pleno, integrado por todos sus componentes, o por comisiones.
- Si se constituyen comisiones en el seno del comité de empresa ha de respetarse en las mismas la proporcionalidad de la representación obtenida por cada candidatura.
- El voto del presidente del comité tiene carácter dirimente, resolviendo los empates en las votaciones.
- Las reuniones ordinarias del comité de empresa habrán de celebrarse, como mínimo, cada dos meses.
- El presidente del comité de empresa o el del comité intercentros no puede actuar sin mandato del propio comité.
- Si el número de miembros del comité de empresa europeo fuera superior a doce, deberá elegir en su seno un comité restringido compuesto por tres miembros.
- Tanto el pleno del comité de empresa europeo, como del comité restringido, pueden estar asistidos por expertos de su elección, que habrán de ser financiados por la empresa.
- La sección sindical adoptará sus acuerdos por mayoría, teniendo derecho de voto solamente los afiliados al sindicato al que pertenezca.
- La sección sindical se reunirá fuera de las horas de trabajo, salvo que por convenio se disponga de un número de horas para reuniones.
- Salvo autorización expresa de los trabajadores afiliados, no podrá comunicarse a la empresa quienes son los trabajadores que componen la sección sindical.
- Todos los afiliados al sindicato tienen derecho a ser convocados a las reuniones de la sección sindical y a emitir su voto libre, personal y directo, en relación con cualquier acuerdo que se someta a votación.
- La sección sindical podrá designar un secretario general de la misma, una secretaria de organización, de finanzas, etc. en función del número de miembros que la integren.
- Los trabajadores no afiliados al sindicato no tienen derecho de asistencia a las reuniones de la sección sindical, si bien podrán ser admitidos a la reunión cuando así lo decida la mayoría de los componentes de la sección sindical.
- Los delegados sindicales tienen mandato imperativo de la sección sindical, por lo que están obligados a aplicar y ejecutar los acuerdos adoptados por la misma.
- Los estatutos del sindicato deben regular la forma de adopción de acuerdos cuando la sección esté representada por más de un delegado sindical.

SENTENCIAS DE INTERÉS

- Cuando exista más de un delegado de personal el sistema de adopción de acuerdos es el de mayorías, ya que si se exigiera la unanimidad podría paralizarse el funcionamiento del órgano de representación (STSJ Madrid 24 de febrero de 1994, Ar. 877).
- Los acuerdos del comité de empresa han de ser adoptados por mayoría de sus miembros (STS 16 de diciembre de 1982, Ar. 7819; STSJ Asturias 10 de enero de 1997, Ar. 7562 y STSJ Cataluña 18 de febrero de 1997, Ar. 1227), sin que pueda aceptarse que la voluntad de la minoría pueda representar al comité en su conjunto (SAN 15 de julio de 1993, Ar. 757). La mayoría necesaria no se puede alcanzar si el número de los asistentes a la reunión en la que se adopta el acuerdo no es suficiente (STSJ Navarra 8 de septiembre de 1994, Ar. 3319).
- La legitimación para el ejercicio de acciones judiciales corresponde al comité de empresa, por decisión mayoritaria de sus miembros, y no al presidente de tal órgano por sí mismo (STSJ Comunidad Valenciana 13 de abril de 1999, Ar. 2253, SSTSJ Extremadura 21 de abril de 1992, Ar. 1957 y 23 de marzo de 1992, Ar. 1200).
- Los suplentes de los miembros del comité de empresa son una figura sin reconocimiento legal (STS 22 de febrero de 1990, Ar. 1133), por lo que si el comité los incorpora unilateralmente a su reglamento, carece de relevancia la negativa patronal a admitir esta figura (STS 25 de octubre de 1999, Ar. 9498).
- Para que la iniciativa negociadora del comité intercentros resulte eficaz, es preciso que el acuerdo se haya adoptado por decisión mayoritaria de dicho órgano (STS 20 de junio 2001, Ar. 6326).
- Los delegados de prevención y los integrantes del comité de seguridad y salud se eligen por mayoría de los representantes unitarios, sin que por tanto se aplique a tal supuesto el criterio de la proporcionalidad (SSTS 15 de junio de 1998, Ar. 5702, 14 de junio de 1999, Ar. 6007 y 30 de abril de 2001, Ar. 4618).
- El comité de empresa por acuerdo mayoritario de sus miembros puede acordar la delegación de funciones en otros órganos de funcionamiento interno del propio comité (STSJ Castilla León/Valladolid 19 de febrero de 2002, Ar. 1154).
- El presidente es el órgano de relación externa del comité y le corresponde someter todas las cuestiones a la decisión de los restantes miembros de acuerdo con las normas internas de funcionamiento (SSTS 25 de enero de 1990, Ar. 213 y 25 de mayo de 1990, Ar. 4492).
- El acuerdo del comité de empresa facultando a uno de sus miembros para interponer conflicto colectivo de trabajo precisa su incorporación a los autos, ya que de lo contrario puede declararse la falta de legitimación activa (STSJ Canarias/Tenerife 23 de marzo de 1998, Ar. 608).
- La constitución y el funcionamiento de las secciones sindicales ha de respetar lo establecido en los estatutos del sindicato, existiendo un amplio margen de libertad, sin sometimiento a criterios formalistas o burocráticos (STS 25 de mayo de 1988, Ar. 4297). En todo caso la libertad de constitución y funcionamiento se predica en las SSTS 18 de mayo de 1992, Ar. 3562, 27 de junio de 1994, Ar. 6316, 8 de junio de 1996, Ar. 5003, 20 de septiembre de 1999, Ar. 7533, etc.
- El convenio colectivo puede aumentar el número de delegados sindicales de forma diferenciada para todas las secciones sindicales (STS 8 de noviembre de 1994, Ar. 9066).
- En la verificación de datos por el empresario para comprobar la legalidad de la designación del delegado sindical se deben respetar los derechos fundamentales de los trabajadores (STC 292/1993, de 18 de octubre).

MEDIOS INSTRUMENTALES PARA EL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN REPRESENTATIVA: PERMISOS Y EXCEDENCIAS

Para cumplir las funciones atribuidas a los representantes unitarios y sindicales, la ley y el convenio proporcionan determinados medios sin los cuales el desarrollo de su actividad no sería posible.

En unos casos tales medios consisten en una carga efectiva para la empresa, al venir obligada a facilitar éstos a su cargo (crédito horario, local para actividades, tablón de anuncios, etc.) y en otros se trata del ejercicio de ciertos derechos por parte de los representantes de los trabajadores que no pueden ser obstaculizados por la empresa (derecho de asamblea, de reunión sindical, de acceso al centro de trabajo, etc.).

A estos medios instrumentales para el ejercicio de la función representativa nos referiremos en las páginas que siguen.

1. PERMISOS RETRIBUIDOS

Aunque los representantes de los trabajadores vienen obligados a cumplir con las obligaciones de su puesto, realizando el trabajo convenido, lo cierto es que, en determinadas ocasiones, los representantes pueden ausentarse de su puesto, teniendo derecho al disfrute de permisos que hagan posible el ejercicio de las funciones representativas.

Estos permisos son independientes de aquellos otros que corresponden al conjunto de los trabajadores (permiso por matrimonio, por nacimiento de hijos, por enfermedad grave o fallecimiento de parientes, traslado de domicilio, etc.) y se disfrutan en función del cargo representativo que se ostenta, pudiendo en unos casos tener carácter retribuido y en otros no.

El permiso retribuido de mayor trascendencia, tanto para los representantes unitarios como para los sindicales, es el crédito horario, si bien dicho crédito no agota la totalidad de supuestos en los que el representante de los trabajadores puede ausentarse del trabajo por motivos relacionados con el ejercicio de funciones sindicales o de representación, manteniendo su derecho a la retribución.

1.1. Crédito horario

Los trabajadores pueden ausentarse del trabajo previo aviso y justificación, con derecho a remuneración, para realizar funciones sindicales o de repre-

sentación en los términos establecidos por ley o convenio (art. 38.3.e) ET), derecho que tienen reconocido tanto los representantes unitarios como los sindicales.

1.1.1. Mínimo legal del crédito horario

A salvo de cualquier mejora que pudiera establecerse por convenio colectivo, el art. 68 e) ET establece que los representantes unitarios de los trabajadores dispondrán de un crédito de horas mensuales retribuidas, en función de la plantilla de la empresa y según la siguiente escala:

Hasta 100 trabajadores, quince horas.

De 101 a 250 trabajadores, veinte horas.

De 251 a 500 trabajadores, treinta horas.

De 501 a 750 trabajadores, treinta y cinco horas.

De 751 en adelante, cuarenta horas.

Tres son las cuestiones básicas en relación con la extensión del crédito horario:

– La duración establecida en el ET tiene carácter de mínimo, lo que supone la posibilidad de ampliación por convenio colectivo o por mejora unilateral del empresario.

– El crédito horario se hace depender en todo momento de la plantilla de la empresa, por lo que las variaciones que experimente repercutirán automáticamente en la duración del crédito.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en un centro de trabajo se elige un comité de empresa de nueve miembros en función de una plantilla de 120 trabajadores, resultará que el crédito es de 20 horas mensuales por trabajador.

Si la plantilla disminuye por debajo de 101 trabajadores, el comité seguirá siendo de nueve miembros, pero su crédito pasará a 15 horas mensuales, salvo mejora por convenio.

– El representante tiene derecho al crédito horario en su integridad, con independencia de que su vínculo con la empresa lo sea a tiempo parcial, o que el número de días de trabajo se hubiera reducido por cualquier causa.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en un centro de trabajo con una plantilla de 40 trabajadores se eligen tres delegados de personal, uno de los cuales tiene contrato a tiempo parcial de un tercio de la jornada ordinaria, resultará que este delegado de personal mantiene el derecho a un crédito horario de 15 horas mensuales, al igual que los otros dos delegados y con independencia de que su vínculo con la empresa lo sea a tiempo parcial.

Los delegados sindicales que no formen parte del comité de empresa, tienen también derecho a un crédito de horas laborales retribuidas al mes para el desempeño de sus funciones representativas, siendo como mínimo de treinta horas mensuales, ya que al resultar elegidos en empresas o centros de trabajo con plantilla superior a 250 trabajadores, resultará que aplicando la escala establecida en el ET para los comités de empresa, les corresponderá como mínimo las citadas treinta horas mensuales, salvo lo dispuesto en convenio.

1.1.2. Acumulación del crédito horario

El ET establece la posibilidad de acumular el crédito horario correspondiente a los delegados y miembros del comité, en uno o varios de ellos, pudiendo incluso tal acumulación relevarle de su trabajo, al objeto de dedicar toda la jornada al ejercicio de funciones representativas.

La acumulación habrá de regularse por medio de convenio colectivo, si bien en determinados supuestos los tribunales han admitido la posibilidad de acumulación aún en el caso de no estar prevista en convenio, como en vacaciones de un representante, por enfermedad, por suspensión del contrato de trabajo, etc.

EJEMPLO PRÁCTICO Si un delegado de personal está aquejado de una dolencia que le va a impedir la asistencia al trabajo e igualmente el ejercicio de funciones representativas durante un largo periodo, en tal supuesto sería posible la acumulación de su crédito horario al de otros representantes de los trabajadores, ya que de lo contrario su crédito horario dejaría de cumplir la finalidad para la que fue establecido, máxime teniendo en cuenta que en este caso no procedería la sustitución del delegado de personal.

En cuanto a la representación sindical, si existiera más de un delegado por cada sección sindical, nada impediría que pudiera acumularse el crédito total o parcialmente a favor de uno de ellos, principalmente cuando esté prevista la acumulación en convenio colectivo para los representantes unitarios.

Si el delegado sindical formara parte del comité de empresa, no puede acumular el crédito horario que le corresponde como representante unitario con el crédito como representante sindical, salvo que así lo disponga expresamente el convenio colectivo o que se negocie dicha acumulación con la empresa.

EJEMPLO PRÁCTICO Si un trabajador que es miembro del comité de empresa resulta elegido delegado de la sección sindical en una empresa de 250 trabajadores o más, resultará que no tendrá derecho a utilizar el crédito como miembro del comité y el que le correspondería como delegado sindical, pudiendo disponer por tanto de un solo crédito, salvo que el convenio autorizase tal acumulación o así se negociara con la empresa.

1.1.3. Utilización del crédito horario

Con carácter general se vincula el crédito horario a la jornada del representante de forma que sólo se computan las horas que coincidan con la jornada de trabajo. Ahora bien, en los casos en los que la empresa trabaje a turnos, el representante puede imputar a su crédito horario las horas que utilice en actividades representativas fuera de su jornada laboral.

EJEMPLO PRÁCTICO Cuando un trabajador que tiene asignado turno de noche es elegido representante de los trabajadores, resulta evidente que buena parte de sus funciones representativas serán realizadas por el día y fuera de su jornada. En estos casos las horas utilizadas sin que coincidan con su jornada, podrán deducirse de la misma.

Corresponde al representante decidir la forma en que se utiliza el crédito horario, por horas o por jornadas completas, y cualquier injerencia en la materia constituye un atentado a su libertad sindical. El crédito horario puede ser utilizado para funciones propiamente representativas y para funciones sindicales, excluyéndose de las funciones representativas las horas empleadas en asuntos propios, habiéndose admitido también su cómputo para actividades tales como asistencia a juicios de compañeros, acudir a una reunión política siendo enviado por el sindicato, etc.

EJEMPLO PRÁCTICO Si un delegado de personal es convocado y acude a una concentración de trabajadores que tiene por objeto protestar contra actuaciones sancionatorias de una empresa, tal actuación puede tener cobertura en el crédito horario, al tratarse de una actividad en defensa de los intereses de los trabajadores.

1.1.4. Preaviso y justificación del crédito horario

La utilización del crédito horario no precisa de autorización o concesión del empresario, no obstante lo cual el ET condiciona su régimen legal al de los permisos retribuidos imponiendo que la ausencia del trabajo se efectúe previo aviso y justificación.

Con relación al preaviso o comunicación al empresario, tiene por objeto que éste pueda tomar las oportunas medidas para la sustitución del trabajador, debiendo comunicarse con una antelación razonable, salvo convocatoria urgente, y sin que sea preciso poner en conocimiento de la empresa los temas a tratar en la reunión convocada. No se trata por tanto de solicitar un permiso que haya de ser concedido por el empresario, sino sencillamente de hacerle saber que se va a producir la ausencia del trabajo.

EJEMPLO PRÁCTICO Si los miembros de un comité de empresa pertenecientes a un sindicato son convocados urgentemente, sin posibilidad de preavisar a la empresa, tal circunstancia no impedirá hacer uso del crédito horario, si bien habrá de justificarse posteriormente la causa de la inexistencia de preaviso.

En cuanto a la justificación, no es necesario detallar las actividades realizadas, lo cual supondría injerencia empresarial si así se exigiese, bastando con una referencia genérica y con la indicación del número de horas utilizadas.

1.1.5. Retribución del crédito horario

Es criterio generalmente admitido que las horas utilizadas para funciones representativas tengan una retribución igual a las horas efectivamente trabajadas, de forma que tanto el salario base como los complementos salariales han de ser satisfechos en su integridad.

Con relación a las percepciones extrasalariales y a las horas extraordinarias, los tribunales vienen manteniendo mayoritariamente que no procede su abono.

En el supuesto de que un trabajador acumule el crédito de los demás, la retribución que le corresponde percibir es la propia y no la del valor de las horas que pertenecen a trabajadores con otra categoría profesional.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en un comité de empresa la mitad de los representantes son peones y la otra mitad oficiales de 1ª, resultará que para la empresa el valor hora será diferente en función de que hagan uso del crédito los peones o los oficiales. Sin embargo, si las horas de los peones se acumulan en un oficial, este percibirá todas las horas, las suyas y las acumuladas, por el valor que corresponda a su categoría de oficial de 1ª.

1.1.6. Control del uso del crédito horario

El control del uso abusivo del crédito horario corresponde en primer lugar a los propios trabajadores representados, que podrán ejercerlo a través de la revocación del mandato (art. 67.3 ET).

EJEMPLO PRÁCTICO Si un representante de los trabajadores utiliza el crédito horario para actividades ajenas al mandato representativo, los trabajadores del centro de trabajo podrán censurar dicha actuación acudiendo a la revocación del representante, en asamblea convocada al efecto.

El control por el empresario a través de sus facultades disciplinarias es admisible, aunque muy restrictivamente, de forma que sólo cuando exista

“una manifiesta actitud de fraude para la empresa”, podrá hacer uso de sus facultades sancionadoras.

Cuando existan indicios de uso irregular del crédito horario por parte del representante, se ha admitido su seguimiento por detectives privados, sin que ello comporte violación del derecho a la intimidad del representante. Ahora bien, el control empresarial nunca puede recaer sobre el contenido de la actividad representativa, rechazándose también una “vigilancia singular” del representante, que vulneraría su derecho al ejercicio de la actividad sindical.

EJEMPLO PRÁCTICO Un representante de los trabajadores que se halle liberado por acumulación de crédito horario, no puede ser objeto de un seguimiento singular por parte de la empresa, al objeto de conocer todos y cada uno de los lugares que visita en el ejercicio de su cargo representativo, ya que tal actividad empresarial constituiría una clara injerencia del empresario en el desarrollo de sus funciones sindicales.

1.2. Otros permisos retribuidos de los representantes de los trabajadores

Aunque ya hemos indicado que el principal permiso retribuido es el crédito horario, existen supuestos en los que los representantes de los trabajadores pueden ausentarse de su puesto de trabajo, con derecho a retribución, sin que tales ausencias puedan ser imputadas al crédito horario, como sucede en los casos de representantes sindicales que participan en la negociación colectiva o del tiempo invertido por los delegados de prevención en asistir a las reuniones del comité de seguridad y salud.

1.2.1. Permisos retribuidos de los representantes sindicales que participen en la negociación colectiva

Como ya se ha dicho anteriormente los representantes sindicales que participen en las comisiones negociadoras de los convenios colectivos y se encuentren vinculados laboralmente con alguna de las empresas afectadas por el convenio, tendrán derecho a la concesión de los permisos retribuidos que sean necesarios para el adecuado ejercicio de su función negociadora (art. 9.3 LOLS).

EJEMPLO PRÁCTICO Si con motivo de la negociación del convenio provincial de la construcción, un sindicato que interviene en la negociación designa como integrante de la comisión negociadora a un trabajador del sector que es delegado de personal en una empresa de otra provincia, este delegado no dispondrá de crédito horario específico para participar en la negociación del convenio, ya que se exige para ello que el representante que interviene en la negociación pertenezca a una empresa afectada por el convenio que se negocia.

En el supuesto de que el representante sindical tenga la condición de delegado de personal o miembro del comité de empresa estos permisos no deben imputársele al crédito horario, dada su distinta finalidad y regulación legal, aunque los Tribunales en determinadas ocasiones han entendido lo contrario, restando del crédito horario la totalidad o parte del tiempo invertido en la negociación del convenio.

Asimismo habrá de entenderse que los permisos no sólo han de ser concedidos para asistir a las reuniones de la comisión negociadora del convenio, sino para cualquier actividad preparatoria o que tenga relación con la negociación, teniendo derecho el trabajador a su retribución íntegra, en los mismos términos que ya han sido analizados respecto del crédito horario.

EJEMPLO PRÁCTICO Dado que la negociación de un convenio colectivo de ámbito superior a la empresa exige numerosas reuniones, al margen de las que celebre la comisión negociadora del convenio, resultará que todas esas reuniones (con los trabajadores afectados, con el propio sindicato, reuniones preparatorias, etc.) vienen amparadas por los permisos retribuidos a que venimos haciendo referencia, sin que las empresas puedan limitar estos permisos exclusivamente a las reuniones de la comisión negociadora.

1.2.2. Permisos retribuidos de los Delegados de Prevención para asistir a las reuniones del Comité de Seguridad y Salud

El tiempo utilizado por los Delegados de Prevención para el desempeño de las funciones previstas en la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, es considerado como de ejercicio de funciones de representación a efectos de la utilización del crédito horario, por lo que el tiempo invertido en estas funciones específicas relacionadas con los riesgos laborales se imputa al crédito horario, lo que supone en la práctica dedicar menos tiempo a funciones propiamente representativas.

Esta opción legal resulta absolutamente criticable, desde el momento en que las funciones de representación y las derivadas de la prevención de riesgos tienen un fundamento distinto, por lo que si el delegado de prevención, que a su vez es representante unitario de los trabajadores, dedica parte del crédito horario a tareas directamente relacionadas con la prevención de riesgos, es obvio que dispondrá de menor tiempo para el resto de sus funciones representativas.

No obstante lo anterior, tienen la consideración de trabajo efectivo y no se imputan al crédito horario las siguientes actuaciones de los Delegados de Prevención:

- Asistencia a las reuniones del Comité de Seguridad y Salud, cuya constitución es obligada en todas las empresas o centros de trabajo que cuenten con 50 ó más trabajadores.
- Asistencia a cualquier reunión convocada por el empresario en materia de prevención de riesgos.
- Acompañamiento a los técnicos en las evaluaciones de carácter preventivo y a los Inspectores de Trabajo y Seguridad Social en las visitas y verificaciones que realicen a los centros de trabajo.
- Tiempo invertido en personarse en los lugares donde se hubieran producido daños a la salud de los trabajadores, al objeto de conocer las circunstancias de los hechos.

EJEMPLO PRÁCTICO Si con motivo de un accidente de trabajo se persona en la empresa un Inspector de Trabajo y posteriormente se convoca por la empresa una reunión para examinar las circunstancias del accidente, resultará que el delegado de prevención puede acompañar al Inspector de Trabajo en su visita al centro, e incluso puede por su cuenta examinar el lugar en que se produjo el accidente, y también deberá asistir a la reunión convocada por la empresa. En todos estos casos, el tiempo invertido por el delegado de prevención se considera tiempo de trabajo efectivo y no se imputa al crédito horario.

2. PERMISOS NO RETRIBUIDOS

Hasta ahora hemos analizado aquellos supuestos en los que el representante de los trabajadores, unitario o sindical, puede ausentarse del trabajo

manteniendo el derecho a la retribución, de forma que tales ausencias se consideraran tiempo de trabajo efectivo a todos los efectos.

Con independencia de tales situaciones, la Ley Orgánica de Libertad Sindical contempla la posibilidad de que quienes ostenten cargos electivos a nivel provincial, autonómico o estatal, en las organizaciones sindicales más representativas, puedan disfrutar de permisos no retribuidos, necesarios para el desarrollo de las funciones propias de su cargo, pudiéndose establecer, por acuerdo, limitaciones al disfrute de los permisos en función de las necesidades del proceso productivo.

Así pues, a estos permisos no tienen derecho los trabajadores por su condición de representantes unitarios o sindicales en la empresa, sino que se puede acceder a los mismos cuando se tenga la condición de cargo electivo en un sindicato que tenga la condición de más representativo, de manera que sin ser representante de los trabajadores o de los afiliados en el centro de trabajo, se puede acceder a permisos no retribuidos, siempre que concurren los requisitos exigibles para ello.

Estos requisitos, como se infiere del art. 9.1.a) LOLS, son los siguientes:

- Que el cargo que se ocupa en el sindicato tenga carácter electivo, lo que supone que el trabajador haya sido elegido para ocupar dicho cargo a través de los procedimientos establecidos en los estatutos del sindicato.

- Que tal cargo sea de ámbito provincial, autonómico o estatal, de forma que aquellos cargos electivos con ámbito inferior a la provincia carecen del derecho a dichos permisos.

- Que el sindicato al que pertenezca el trabajador tenga la condición de más representativo a nivel estatal, autonómico, o en un ámbito territorial y funcional determinado siempre que tenga, como mínimo, ámbito provincial.

EJEMPLO PRÁCTICO En un congreso estatal de un sindicato que no tiene la condición de más representativo es elegido secretario de organización el trabajador Carlos Ortiz Martínez, el cual quiere compatibilizar su trabajo en una empresa metalúrgica con el cargo para el que ha sido elegido, pretendiendo que la empresa le conceda los permisos no retribuidos que precise. En este caso, el trabajador no podrá exigir tales permisos al amparo de la LOLS, por el hecho de tratarse de un sindicato que no tiene la condición de más representativo, por lo que solo en el supuesto de que la empresa quiera acceder a su pretensión, podrá tener tales permisos.

Los permisos no retribuidos a que venimos haciendo referencia pueden ser objeto de limitación mediante acuerdo con la empresa, debiendo entenderse que mientras no exista tal acuerdo no es posible limitar los permisos citados.

EJEMPLO PRÁCTICO Si un trabajador que ocupa en CC.OO. un cargo electivo de ámbito provincial viene solicitando de su empresa permisos no retribuidos, y en un momento determinado la empresa deniega el permiso alegando razones productivas, resultará que esta denegación carece de fundamento legal alguno, ya que mientras no se suscriba un acuerdo entre las partes limitando los permisos, no será posible condicionar el ejercicio del derecho a los mismos.

3. EXCEDENCIA POR EJERCICIO DE FUNCIONES SINDICALES

El ordenamiento jurídico regula la posibilidad de pasar a la situación de excedencia cuando se ejerzan funciones sindicales a nivel provincial o superior, siendo ejercitable tal derecho no por la condición de representante unita-

rio o sindical en la empresa, sino por ejercer funciones sindicales en un determinado ámbito territorial, de modo que cualquier trabajador, aunque en su empresa no ostente cargo representativo alguno, puede acogerse a la excedencia por motivos sindicales, siempre que concurren las circunstancias legalmente exigibles.

La regulación de la excedencia por motivos sindicales se contiene en el art. 46.4 ET y art. 9.1.b) LOLS, siendo sus efectos muy diferentes en función de que resulte de aplicación una u otra normativa.

El art. 46.4 ET dispone que podrán solicitar su pase a la situación de excedencia los trabajadores que ejerzan funciones de ámbito provincial o superior, mientras dure el ejercicio de su cargo representativo, añadiendo el art. 48.3 ET que el trabajador debe reincorporarse a la empresa en el plazo de 30 días naturales a partir del cese en el ejercicio de funciones sindicales.

En estos casos, aunque pudiera parecer que el derecho a reincorporación al trabajo opera de forma automática, con independencia de que exista o no vacante en la empresa, es lo cierto que el Tribunal Constitucional ha declarado en sentencia 263/94, que en tal supuesto el reingreso queda subordinado a la existencia de vacante, con lo cual se atribuye a esta excedencia el carácter de voluntaria, sin que los periodos que se permanezca en esta situación puedan ser computados a efectos de antigüedad.

EJEMPLO PRÁCTICO Si un trabajador es elegido para ocupar un cargo a nivel estatal en un sindicato que no tiene la condición de más representativo, o sea en un sindicato distinto a CC.OO. o UGT, resultará que la excedencia que puede solicitar para el ejercicio de funciones sindicales es la regulada en el art. 46.4 ET, y por tanto la reincorporación al trabajo, una vez finalizada la actividad sindical, se condiciona a la existencia de vacante en la empresa.

Con independencia de la situación de excedencia a que hemos hecho referencia anteriormente, la Ley Orgánica de Libertad Sindical establece que si las funciones sindicales se desempeñan en sindicatos que tengan la condición de más representativos, y se trata de cargos electivos a nivel provincial, autonómico o estatal, la excedencia tendrá la condición de forzosa, reconociéndose el derecho a reserva del puesto de trabajo y el cómputo del periodo de excedencia a efectos de antigüedad.

EJEMPLO PRÁCTICO En la situación contemplada en el ejemplo anterior, si el trabajador realiza su actividad sindical en CC.OO., dado que este sindicato tiene el carácter de más representativo, la excedencia debería solicitarse al amparo de la LOLS, tendría carácter de forzosa y existiría derecho a reserva de puesto de trabajo y al cómputo del periodo de excedencia a efectos de antigüedad.

En resumen, si un trabajador afiliado a un sindicato que no tiene la condición de más representativo es elegido para un cargo en su organización a nivel provincial o superior, sólo podrá obtener una excedencia al amparo del ET, teniendo derecho a la reincorporación cuando exista vacante en la empresa. Por el contrario, si el trabajador en cuestión pertenece a un sindicato más representativo (CC.OO. o UGT) y es elegido para el desarrollo de funciones sindicales en un ámbito provincial o superior, su excedencia tendrá la condición de forzosa, con derecho a reserva de puesto de trabajo y cómputo de la excedencia a efectos de antigüedad.

No obstante lo anterior conviene señalar que en el supuesto de excedencia forzosa, el periodo en el que el trabajador permanece en esa situación no es computable para el abono de la indemnización por despido, como periodo efectivamente trabajado, por haberlo establecido así el Tribunal Supremo en unificación de doctrina. Por ello, resulta recomendable que en estos casos se negocie un acuerdo con la empresa, previo a la excedencia forzosa, en el que se haga constar que el periodo que dure la misma será computable a todos los efectos, incluida, en su caso, la indemnización por despido improcedente.

EJEMPLO PRÁCTICO Producido el despido de un trabajador con quince años de antigüedad en la empresa, de los que cinco ha permanecido en situación de excedencia forzosa por desempeño de cargo electivo de carácter sindical, en un sindicato más representativo, la antigüedad a computar a efectos indemnizatorios, para el supuesto de improcedencia del despido, será solamente la de diez años, ya que los cinco de excedencia no serán computables por no tratarse de prestación efectiva de servicios. Por el contrario si antes de la excedencia se hubiera pactado entre las partes el reconocimiento del periodo de excedencia forzosa a todos los efectos, incluida indemnización por despido improcedente, el periodo computable sería el total de quince años.

RECUERDA

- El crédito horario se determina en función del número de trabajadores de la empresa, por lo que las variaciones en la plantilla pueden repercutir en la duración del crédito.
- El crédito es mensual, por lo que no son acumulables a otro mes las horas no utilizadas, salvo acuerdo o convenio que lo autorice.
- El número de horas que corresponde a cada representante es independiente de su jornada de trabajo, por lo que los trabajadores a tiempo parcial disfrutan del mismo crédito que el representante con jornada completa.
- La acumulación de crédito horario en uno o varios representantes ha de efectuarse por convenio colectivo o por acuerdo de empresa.
- En las empresas con trabajo a turnos el representante puede imputar al crédito horario las horas que utilice para actividades representativas fuera de su jornada laboral.
- La utilización del crédito horario no precisa de autorización por parte del empresario.
- La retribución de las horas utilizadas para funciones representativas ha de ser igual a las de trabajo efectivo.
- No deben imputarse al crédito horario los tiempos invertidos en reuniones celebradas a instancia de la propia empresa.
- Salvo que exista convenio colectivo que lo autorice, o acuerdo con la empresa, los delegados de sección sindical que a su vez tengan la condición de miembros del comité de empresa, no pueden acumular los créditos horarios que derivan de ambas representaciones.
- El crédito horario puede utilizarse para funciones estrictamente representativas y también para otras actividades que tengan relación directa o indirecta con los trabajadores.
- El control del uso adecuado del crédito horario corresponde a los trabajadores representados.
- Los representantes sindicales que intervengan en la negociación colectiva que afecte a la empresa en la que trabajan, tienen derecho a los permisos retribuidos que les exija la negociación del convenio.
- Sólo los cargos electivos a nivel provincial o superior tienen derecho a los permisos no retribuidos que precisan para el desarrollo de las funciones propias de su cargo.
- Si no existiera acuerdo que limite los anteriores permisos no retribuidos, para adecuarlos a las necesidades productivas de la empresa, no es posible limitar u obstaculizar dichos permisos.
- La prohibición para hacer uso de permisos no retribuidos por parte de la empresa supone violación del derecho de libertad sindical, siempre que el trabajador tenga su cargo electivo en un sindicato más representativo.
- Los cargos electivos en sindicatos que no tengan la condición de más representativos, no posibilitan el pasar a la situación de excedencia forzosa.
- En el supuesto de excedencia forzosa el trabajador tendrá derecho a la reserva del puesto de trabajo y al cómputo del periodo de excedencia a efectos de antigüedad.
- Aunque el trabajador disfrute de permiso no retribuido, la empresa viene obligada a mantener la cotización a la Seguridad Social por jornada completa.

SENTENCIAS DE INTERÉS

- La finalidad del crédito horario es otorgar a los representantes una protección específica en atención a la compleja posición jurídica que los mismos asumen frente a los empresarios (STC 41/1985, de 14 de marzo).
- El crédito horario establecido en el ET puede ser incrementado en la negociación colectiva (STSJ Madrid 20 de mayo de 1993, Ar. 2614).
- En los casos de variación de la plantilla de la empresa el número de horas que integran el crédito horario ha de ser objeto de actualización, tanto por vía de aumento como por disminución (STSJ País Vasco 19 de diciembre de 1994, Ar. 4990).
- En el supuesto de empresas con plantillas de trabajadores fijos discontinuos, se computan la totalidad de trabajadores aunque no estén prestando servicios efectivos, a efectos de determinar la duración del crédito horario (STSJ Comunidad Valenciana 10 de septiembre de 1996, Ar. 2868).
- El crédito horario es independiente de la jornada del trabajador, por lo que ninguna diferencia puede establecerse en cuanto a su duración cuando se trata de un representante con contrato a tiempo parcial (STSJ Madrid 29 de octubre de 1990, Ar. 2566 y STSJ Andalucía/Sevilla 25 de mayo de 2000).
- En los supuestos de régimen de trabajo a turnos el representante puede imputar su crédito horario sindical al tiempo empleado en actividades representativas desarrolladas fuera de su jornada pero en el horario de trabajo de otros trabajadores del centro (STS 20 de mayo de 1992, Ar. 3581), de forma que el disfrute del crédito horario no tiene que coincidir necesariamente con la jornada de trabajo del representante (STS 3 de julio de 1989, Ar. 5423).
- Cuando coincida la actividad de representación en el día de descanso del trabajador, tendrá derecho de compensación en forma de descanso o de minoración de su jornada en función de las horas invertidas en la actividad representativa, de forma que dichas funciones no supongan privar del disfrute del descanso semanal (STSJ Aragón 28 de junio de 2001, Ar. 2383 y STS 9 de noviembre de 1998, Ar. 8917).
- La cuantía del crédito horario no puede reducirse durante el mes de vacaciones del trabajador (STSJ Madrid 16 de enero de 1990, Ar. 13 y STSJ País Vasco 12 de diciembre de 1989, Ar. 1549). En parecidos términos STSJ Cantabria 13 de abril de 1992, Ar. 1934 y STSJ Madrid 29 de octubre 1990, Ar. 2566, referida a un supuesto de reducción de jornada por cuidado de hijo.
- La retribución de las horas de crédito horario integra el abono de los complementos personales y complementos de trabajo como plus de turnicidad, penosidad, etc. (SSTC 95/1996 de 29 de mayo, 191//1998, de 29 de septiembre) o la comisión por ventas recibida en meses precedentes (STSJ Canarias 16 de noviembre de 1990, Ar. 314). En igual sentido (STS 20 de mayo de 1992, Ar. 3581, STSJ Castilla León 29 de junio de 1995, Ar. 2354 y STSJ Canarias 28 de mayo de 1999, Ar. 2663, así como la denominada bolsa de vacaciones (STSJ Canarias 24 de enero de 1995, Ar. 51).
- El crédito horario puede ser utilizado para cualquier actividad que redunde en una mayor eficacia en la defensa del interés general de los trabajadores, pudiendo desarrollarse la actividad en la sede sindical o en otros lugares o establecimientos públicos o privados (SSTS 7 de mayo de 1986, Ar. 2499, 12 de febrero de 1990, Ar. 896, 13 y 14 de junio de 1990, Ar. 5068 y Ar. 5075), sin que la empresa pueda someter al representante a vigilancia singular (SSTS 10 de febrero de 1990, Ar. 890 y 28 de junio de 1990, Ar. 5532).
- La empresa no puede imponer a los trabajadores que ocupan cargos electivos de carácter provincial en el sindicato el pase a la situación de excedencia forzosa regulada en el art. 9.1.b) de la LOLS, pudiendo reclamar éstos el disfrute de los permisos sin sueldo que consideren necesarios para el ejercicio de la actividad sindical (STSJ Murcia 20 de marzo de 1991, Ar. 1997).

OTROS MEDIOS INSTRUMENTALES PARA EL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN REPRESENTATIVA

Junto a los permisos y excedencias que suponen interrupciones de la actividad laboral o suspensiones del contrato de trabajo, los representantes de los trabajadores disponen de otros medios que tienden a facilitar el ejercicio de sus funciones, debiendo la empresa colaborar activamente para posibilitar su desarrollo. A estos otros medios instrumentales nos referimos a continuación.

1. DERECHO DE ASAMBLEA Y DE REUNIÓN SINDICAL

Ambos derechos, el de asamblea y el de reunión sindical, constituyen manifestaciones de un genérico derecho de reunión, cuya diferencia esencial radica en que el primero de ellos, el derecho de asamblea, extiende su convocatoria al conjunto de los trabajadores de la empresa o centro de trabajo, mientras que el derecho de reunión sindical se ejercita respecto de los trabajadores afiliados a un determinado sindicato, como integrantes de su sección sindical, sin perjuicio de admitirse la posibilidad de asistencia a la reunión de otros trabajadores no afiliados.

1.1. Derecho de asamblea

El art. 4.1.f) ET reconoce el derecho de reunión como un derecho básico de los trabajadores, regulándose en los arts. 77 y ss. ET la forma y condiciones en que ha de ejercitarse tal derecho por parte de los trabajadores de una misma empresa o centro de trabajo, en lo que se conoce como derecho de asamblea.

1.1.1. Titularidad del derecho de asamblea

Son titulares de este derecho todos los trabajadores de la empresa o centro de trabajo, incluidos aquellos con contrato de trabajo suspendido por cualquier causa (incapacidad temporal, permiso de maternidad, suspensión de contrato por cumplimiento de sanción, etc.). Lógicamente, ni el empresario ni las personas que ocupan cargos en los órganos de administración estarán facultados para asistir a las asambleas, salvo que exista invitación expresa de los convocantes, en función de la naturaleza de los asuntos a tratar, exclusión que también afecta a quienes se hallen vinculados mediante contrato de alta dirección.

En ocasiones es de gran importancia fijar con precisión quienes son los trabajadores que tienen derecho de asistencia a la asamblea, ya que pueden adop-

tarse acuerdos de notoria trascendencia para la plantilla, en los que será preciso determinar previamente quienes tienen derecho a voto en la asamblea.

EJEMPLO PRÁCTICO Si se convoca una asamblea de trabajadores en un determinado centro de trabajo para analizar una propuesta empresarial sobre clasificaciones profesionales, que afecta al conjunto de los trabajadores de la empresa, es claro que a dicha asamblea no puede asistir el propio empresario, salvo invitación expresa, ya que su presencia podría condicionar el resultado de la asamblea. Por el contrario aquellos trabajadores que tuvieran su contrato suspendido (incapacidad temporal, suspensión por causas económicas, etc.) tendrán derecho de asistencia, en cuanto que la materia a tratar en la asamblea les afecta directamente.

También podrán asistir personas no pertenecientes a la empresa, por invitación de los convocantes, aunque para ello será necesario que la presidencia comunique tal circunstancia a la dirección, la cual no podrá imponer un derecho de veto, salvo que acredite que la presencia de los invitados pudiera entrañar un perjuicio cierto para el desarrollo de la actividad productiva del centro de trabajo.

Del mismo modo, los cargos electivos de los sindicatos más representativos, a nivel provincial, de comunidad autónoma o estatal tienen derecho a acceder al centro de trabajo para participar en cuantas actividades se desarrollan en la empresa, bien sean organizadas por su sindicato o bien afecten al conjunto de los trabajadores, por lo que los sindicalistas que ocupen tales cargos tienen también derecho a asistir a las asambleas, aun cuando no hayan sido expresamente invitados por los convocantes, debiendo para ello comunicar su asistencia al empresario en la forma establecida en la LOLS.

EJEMPLO PRÁCTICO Convocada una asamblea de trabajadores por el comité de empresa, podrán asistir a la misma, además de los trabajadores a los que va dirigida la convocatoria y de las personas invitadas, los cargos electivos de los sindicatos más representativos, siempre que dicho cargo sea a nivel provincial, autonómico o estatal. Así, el Secretario Provincial de CC.OO. o de UGT, podrá asistir a cualquier asamblea de trabajadores convocada en el ámbito de su provincia, si bien deberá comunicar previamente su asistencia y acreditar su representación.

Es evidente que tanto las personas que asistan a la asamblea como invitados, como aquellos que lo hagan en función del cargo sindical que ocupan, carecen del derecho de voto.

1.1.2. Sujetos legitimados para llevar a cabo la convocatoria

El art. 77.1 ET sólo reconoce el derecho de convocatoria a los delegados de personal, al comité de empresa y a los propios trabajadores de la empresa o centro de trabajo, siempre que la solicitud sea suscrita por un número no inferior al 33 por 100 de la plantilla. Se admite pacíficamente que el comité inter-centros también puede convocar asambleas de trabajadores siempre que esté previsto en convenio.

Con relación a las secciones sindicales y al sindicato el TC ha declarado reiteradamente que carecen de legitimación para convocar asambleas del conjunto de los trabajadores de la empresa o centro, si bien habrá de entenderse que cabe tal posibilidad cuando así esté previsto en convenio.

No obstante lo anterior podría conseguirse igual resultado si la sección sindical convoca a sus afiliados e invita a la reunión al resto de los trabajadores,

aunque en estos casos no se podrá someter a votación la adopción de acuerdos de efectos generales, ni serán de aplicación las normas que regulan el derecho de asamblea.

EJEMPLO PRÁCTICO Si un sindicato pretende la convocatoria de una asamblea de trabajadores, para informar, por ejemplo, de la promoción de elecciones sindicales, la empresa puede negarse a que dicha asamblea se celebre, salvo que el convenio colectivo autorice a las representaciones sindicales a convocar asambleas de trabajadores. Por el contrario, no podría oponerse la empresa si la convocatoria afecta exclusivamente a los trabajadores afiliados y a la reunión se invita al resto de la plantilla.

1.1.3. Requisitos de la convocatoria de la asamblea

El ET dispone que el ejercicio del derecho de asamblea quede condicionado al cumplimiento de los siguientes requisitos:

- Comunicación al empresario con 48 horas de antelación, como mínimo.
- Orden del día propuesto por los convocantes.
- Nombres de los asistentes no pertenecientes a la plantilla.

1.1.4. Obligación del empresario de ceder el lugar de trabajo para celebración de la asamblea

El lugar de reunión será el centro de trabajo, si las condiciones del mismo lo permiten, viniendo obligada la empresa a ceder un local de dimensiones y condiciones adecuadas para el desarrollo de la reunión, de forma que si el lugar puesto a disposición de los convocantes resultara inadecuado, podrá formularse demanda ante el Juzgado de lo Social para declarar su falta de idoneidad.

En el caso de empresas con trabajo a turnos o cuando los locales disponibles en el centro de trabajo resulten insuficientes para la reunión simultánea de toda la plantilla, podrán celebrarse reuniones parciales, que se considerarán como una sola asamblea celebrada el día de la primera reunión.

EJEMPLO PRÁCTICO En el supuesto de convocarse una asamblea para todos los trabajadores de una empresa, en la que existan turnos rotativos de mañana, tarde y noche, se podrán realizar reuniones parciales a las que puedan asistir los trabajadores que no tengan servicio asignado, considerándose que todas las reuniones celebradas integran una sola a todos los efectos.

El empresario viene obligado a facilitar el centro de trabajo para la celebración de la asamblea, salvo los supuestos enumerados en el art. 78 ET, que son los siguientes:

- a) Que la convocatoria no se haya realizado cumpliendo las normas exigidas.
- b) Que no hayan transcurrido dos meses desde la última asamblea, salvo que la convocatoria tenga por objeto informar sobre el convenio colectivo que sea de aplicación a la empresa, en cuyo caso no existirá límite temporal alguno para la celebración, debiendo entenderse igualmente que deben quedar fuera de tal limitación las reuniones que se puedan tener en el curso de una huelga.
- c) Que no se hubiera resarcido al empresario de los daños producidos por alteraciones ocurridas en alguna asamblea anterior.
- d) Que se haya procedido al cierre legal de la empresa.

EJEMPLO PRÁCTICO Si antes de transcurrir el plazo de dos meses desde la celebración de la última asamblea el comité de empresa notifica a la dirección una nueva convocatoria, con el objeto de informar sobre la negociación del convenio colectivo, la empresa vendrá obligada a faci-

litar el lugar de reunión, mientras que tal obligación empresarial no se producirá si el objeto de la asamblea fuera ajeno a la negociación colectiva, o al ejercicio del derecho de huelga.

1.1.5. Tiempo de su celebración

La asamblea tendrá lugar fuera de las horas de trabajo, salvo acuerdo individual o colectivo que permita disponer de un número de horas para su celebración. El hecho de que la asamblea haya de celebrarse fuera de las horas de trabajo no impide que su realización pueda tener lugar dentro de los descansos que pudieran existir en la jornada de trabajo, siempre que puedan asistir a la misma la totalidad de trabajadores convocados.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en una determinada empresa los trabajadores disponen de treinta minutos para bocadillo, computables como jornada de trabajo, podría convocarse la asamblea durante dicho periodo, ya que lo determinante no es tanto que se trate de jornada de trabajo como de tiempo no productivo, siendo así como lo han entendido nuestros Tribunales.

1.1.6. Presidencia de la asamblea

La presidencia de la asamblea corresponde al comité de empresa o a los delegados de personal, manteniéndose este derecho aunque el acto haya sido convocado por otros sujetos legitimados para ello.

Las facultades de la presidencia son:

- Comunicar al empresario la convocatoria, con expresión del orden del día e indicación de las personas no pertenecientes a la empresa que vayan a asistir a la misma (art. 77.1 ET).

- Acordar con el empresario las medidas oportunas para evitar perjuicios en la actividad normal de la empresa.

Los convocantes serán responsables del normal desarrollo de la misma, no pudiéndose tratar en la asamblea asuntos que no figuren previamente incluidos en el orden del día.

EJEMPLO PRÁCTICO Convocada una asamblea de trabajadores para examinar una propuesta empresarial sobre establecimiento de un sistema de clasificación profesional que afecta a la mayoría de trabajadores de la plantilla y comunicado el orden del día al empresario con inclusión de este único extremo, no podrán tratarse en la asamblea ni someterse a votación otras cuestiones que resulten ajenas a la convocatoria.

1.1.7. Sistema de adopción de acuerdos

Cuando se someta a la asamblea por parte de los convocantes la adopción de acuerdos que afecten al conjunto de los trabajadores, se requerirá para la validez de los acuerdos el voto favorable, personal, libre, directo y secreto de la mitad más uno de la totalidad de los trabajadores de la empresa o centro de trabajo, incluyendo los votos que hayan sido emitidos por correo. En consecuencia, aun cuando el acuerdo haya obtenido el voto favorable de la mayoría de los asistentes a la asamblea, dicho acuerdo no será válido si el número de votos obtenidos no es igual o superior a la mitad más uno de los trabajadores de la empresa o centro de trabajo.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en una empresa con una plantilla de 100 trabajadores se somete a la asamblea la adopción de un acuerdo que afecta a la totalidad de trabajadores, asistiendo a la reunión un total de 60 trabajadores, de los que votan a favor del acuerdo 50 de los asistentes, resultará que dicho acuerdo carece de validez, ya que para ello sería necesario que

hubieran votado a favor un número de trabajadores que representaran la mitad más uno de la totalidad de la plantilla, exigiéndose por tanto, en este caso que se hubieran pronunciado a favor 51 trabajadores.

1.1.8. Régimen jurídico especial de la asamblea revocatoria

Sin perjuicio de que esta modalidad de asamblea será estudiada específicamente cuando hablemos de la duración del mandato de los representantes unitarios de los trabajadores, si conviene adelantar ahora alguna de sus peculiaridades, siendo las más significativas las siguientes:

- La asamblea habrá de ser convocada a instancia de un tercio de trabajadores.
- Los acuerdos han de ser adoptados por mayoría absoluta de los electores del colegio al que pertenecen los representantes cuya revocación se pretende.
- La presidencia de la asamblea corresponde a los representantes de los trabajadores, aunque se interese su revocación.
- No será posible la asamblea revocatoria durante la tramitación de un convenio colectivo, o mientras no hayan transcurrido seis meses desde la anterior asamblea revocatoria.

1.2. Derecho de reunión sindical

El art. 8.1.b) LOLS recoge la posibilidad de que los afiliados a un sindicato celebren reuniones en la empresa o centro de trabajo, sin más requisitos que la previa notificación al empresario, que las reuniones se celebren fuera de las horas de trabajo y que no se altere la actividad normal de la empresa.

El derecho de reunión sindical se considera incorporado al contenido esencial del derecho de libertad sindical, por lo que ningún sindicato puede ser privado de tal derecho, sin perjuicio que su ejercicio pueda condicionarse al cumplimiento de ciertas formalidades.

1.2.1. Legitimación para efectuar la convocatoria de reunión sindical

El ejercicio del derecho de reunión se reconoce a los trabajadores afiliados al sindicato, por lo que si en la empresa se ha constituido la sección sindical, es lógico que la convocatoria la efectúe la propia sección a través de cualquiera de sus órganos. Del mismo modo habrá de admitirse que también el sindicato puede convocar una reunión de sus afiliados, ya que al tener afiliación demuestra una cierta implantación en la empresa que legitimaría la convocatoria.

Sin perjuicio de lo anterior, es decir, que la convocatoria afecta exclusivamente a los afiliados al sindicato, ello no impide que puedan ser invitados a la reunión otros trabajadores de la empresa sin afiliación alguna o afiliados a otras organizaciones sindicales, de forma que, en la práctica, pueden acudir a la reunión la totalidad de trabajadores de la empresa, como sucede con las asambleas de trabajadores, aunque en este caso el régimen jurídico de la reunión no será el contenido en el ET para el derecho de asamblea.

EJEMPLO PRÁCTICO Con motivo de la convocatoria de una huelga en un determinado sector de actividad, la sección sindical de una de las empresas afectadas por la convocatoria de huelga decide reunir a sus afiliados para explicar los motivos de tal convocatoria. En este caso, puesto que la huelga afecta a la totalidad de trabajadores de la empresa, no ha de existir impedimento alguno, si así lo decide la propia sección sindical, para permitir la asistencia a la reunión de otros trabajadores no afiliados al sindicato convocante.

1.2.2. Requisitos de la convocatoria

La reunión ha de comunicarse a la empresa con anterioridad a su celebración, lo cual no supone que se condicione a la autorización del empresario, no existiendo límite alguno en cuanto al número de reuniones o periodicidad de las mismas.

Las reuniones se celebrarán fuera de las horas de trabajo, salvo que el convenio colectivo establezca crédito horario para ello, no pudiendo alterarse con su celebración la actividad de la empresa.

EJEMPLO PRÁCTICO En el supuesto que una empresa se oponga a la celebración de una reunión sindical, alegando que son muchas las reuniones convocadas por la sección sindical, tal actuación empresarial es totalmente ilegal, ya que las reuniones sindicales, a diferencia de lo que sucede con las asambleas de trabajadores, no están sometidas a límite alguno.

1.2.3. Desarrollo de la reunión sindical y asistencia de personas ajenas a la empresa

El ejercicio del derecho de reunión se desarrollará conforme a lo establecido en los estatutos del sindicato, o en base a la propia organización interna de la que se haya dotado la sección sindical. En todo caso la reunión habrá de ejercitarse en forma democrática, lo que supone la posibilidad de hacer uso de la palabra por parte de los afiliados y el reconocimiento de su derecho de voto.

Podrán asistir a la reunión los cargos electivos sindicales, a nivel provincial o superior, que pertenezcan a sindicatos más representativos, si bien deberá notificarse previamente al empresario su asistencia.

En cuanto a la posibilidad que asistan a la reunión sindical otras personas ajenas a la empresa, distintas de los cargos electivos antes referidos, se precisará autorización de la empresa.

EJEMPLO PRÁCTICO Convocada una reunión de afiliados de CC.OO. en una empresa del metal, podrán asistir a dicha reunión no solo los afiliados a CC.OO. en la citada empresa, sino también aquellos trabajadores que ocupen cargos electivos en el sindicato a nivel provincial o superior, si bien será necesario que se comunique previamente a la empresa que va a tener lugar la presencia en la reunión de dichos cargos sindicales.

2. DERECHO A RECIBIR Y A DISTRIBUIR INFORMACIÓN SINDICAL O DE INTERÉS LABORAL Y SOCIAL

2.1. Derecho a recibir información sindical

El art. 8.1.c) LOLS reconoce que los trabajadores afiliados a un sindicato podrán, en el ámbito de la empresa o centro de trabajo, recibir la información que le remita su sindicato, lo que supone la posibilidad de que el sindicato envíe directamente a la empresa información sindical con destino a sus afiliados.

En cumplimiento de este derecho, el empresario debe abstenerse de desarrollar cualquier conducta que pueda impedir la normal recepción de la información remitida, sin que pueda censurar la información. Debe limitarse a actuar como intermediario entre el trabajador y el sindicato, sin olvidar que el secreto de las comunicaciones constituye un derecho fundamental garantizado por el art. 18.3 CE.

La empresa no tiene la obligación de facilitar los medios materiales para que el sindicato transmita la información a sus afiliados, aun cuando la negociación colectiva puede reconocer tal derecho.

Por lo que se refiere a la utilización de nuevas tecnologías para canalizar la información con los afiliados, el sindicato o la sección sindical no puede exigir la utilización del servidor de correo electrónico de la empresa, sin perjuicio que así se prevea en la negociación colectiva o que el derecho a la utilización de estos sistemas de comunicación haya sido consentido por la empresa y se haya adquirido por los trabajadores a modo de una condición más beneficiosa.

EJEMPLO PRÁCTICO Si un sindicato remite información a sus afiliados, la empresa no puede retener dicha información en su poder sin hacer entrega de la misma a los destinatarios, así como tampoco podrá acceder al conocimiento de la información remitida o a censurar su contenido, ya que cualquiera de estas actuaciones además de suponer una actuación lesiva contra el derecho de libertad sindical, podría resultar constitutiva de delito.

2.2. Derecho a distribuir información entre los trabajadores

La actuación de los representantes de los trabajadores supone la necesidad de articular procedimientos de comunicación entre representantes y representados. En unos casos la comunicación podrá producirse de forma simultánea con el conjunto de los trabajadores que integran la plantilla, como sucede con la convocatoria de asambleas, mientras que en otros casos la comunicación y la información a los representados podrá hacerse de forma individualizada mediante la entrega de documentos o informes de interés para dichos trabajadores, o a través del procedimiento de insertar la información en los tablones de anuncios.

El derecho a la distribución de información entre los trabajadores se encuentra regulado en forma diferente, según se trate de representantes unitarios y de trabajadores afiliados a cualquier sindicato, por lo que la breve exposición de este medio instrumental de actuación, se efectúa separadamente para unos y otros.

2.2.1. Distribución de información por los representantes unitarios

Entre las garantías que el art. 68 ET reconoce a los representantes unitarios de los trabajadores, figura la de poder publicar y distribuir, sin perturbar el normal desenvolvimiento del trabajo, las publicaciones de interés laboral o social, comunicándolo a la empresa, señalándose asimismo en el art. 64.1.11 ET que entre las competencias de los representantes unitarios figurará la de informar a sus representados en todos los temas y cuestiones que puedan tener repercusión en las relaciones laborales.

En aplicación de las normas citadas, los representantes de los trabajadores pueden distribuir información de interés laboral o social, sin más requisito que el de la comunicación a la empresa, comunicación que en modo alguno equivale a que el empresario haya de autorizar la distribución de la información de que se trate.

EJEMPLO PRÁCTICO Si con motivo de la negociación de un convenio colectivo, los representantes unitarios de los trabajadores deciden la elaboración de un folleto explicativo, en el que se exponga la situación de la negociación y la posición de las partes en la misma, la empresa no podrá impedir la distribución de dicho folleto entre los trabajadores, siempre que se lleve a cabo sin alterar el normal desenvolvimiento del trabajo.

2.2.2. Distribución de información sindical por parte de los afiliados al sindicato

El art. 8.1.b) LOLS reconoce a los trabajadores afiliados su derecho a distribuir información sindical en la empresa, cuya facultad es parte integrante del derecho de libertad sindical.

El reconocimiento de este derecho se reconoce en favor de los trabajadores afiliados, de forma que no puede ejercitarse por personal del sindicato ajeno a la plantilla de la empresa. La distribución ha de efectuarse fuera de las horas de trabajo y sin perturbar la normal actividad de la empresa, siendo de destacar que no se precisa poner en conocimiento de la empresa la distribución de la información sindical, como les ocurre a los representantes unitarios.

EJEMPLO PRÁCTICO Si los trabajadores afiliados al sindicato de CC.OO. deciden efectuar una campaña en la empresa para informar sobre los accidentes de trabajo y recoger firmas de los trabajadores en apoyo de las medidas propuestas por el sindicato para combatir los accidentes de trabajo, tal actuación no puede ser limitada, obstaculizada o prohibida por la empresa, ya que de ser así se atentaría contra el derecho de información sindical de los trabajadores afiliados.

3. DERECHO A LA RECAUDACIÓN DE CUOTAS

La financiación del sindicato mediante las aportaciones de sus afiliados se regula en la LOLS en dos formas diferentes. Por una parte, el art. 8.1.b) reconoce el derecho a recaudar cuotas en el interior de la empresa por parte de los afiliados, mientras que el art. 11.2 establece el derecho al descuento de la cuota sindical verificado en la nómina por el empresario en el momento de abonar el salario.

Con relación a la recaudación de cuotas en la empresa, los requisitos que habrán de cumplimentarse son los siguientes:

a) Las cuotas han de ser recaudadas por los propios trabajadores afiliados al sindicato, que presten servicios en la empresa. De esta forma queda claro que el sindicato no puede enviar a la empresa a un trabajador ajeno a la misma para que efectúe el cobro de las cuotas sindicales.

b) La recaudación ha de efectuarse fuera de las horas de trabajo, si bien nada impide que su cobro pueda efectuarse en cualquier interrupción de la jornada.

c) La recaudación no puede perturbar la actividad normal de la empresa, de forma que aunque se recauden las cuotas fuera de las horas de trabajo, ha de hacerse en forma tal que no se altere el normal desarrollo de la actividad de la empresa.

EJEMPLO PRÁCTICO En el supuesto que la sección sindical comisione a uno o varios trabajadores, responsables de finanzas, para efectuar la recaudación de la cuota sindical a los trabajadores afiliados, éstos podrán llevar a cabo el cobro de las cantidades correspondientes cumpliendo los requisitos anteriormente indicados y dando posteriormente a lo recaudado el destino que determine el sindicato, pues no puede olvidarse que la cuota pertenece al sindicato y no a la sección sindical como tal.

También cabe la posibilidad que sea el empresario el que proceda a descontar el importe de la cuota sobre los salarios devengados por el trabajador. En este caso será necesaria la previa conformidad del trabajador afiliado, lo que normalmente supondrá revelar ante la empresa su afiliación sindical.

Las cantidades descontadas por el empresario a los trabajadores afiliados deberán ser transferidas al sindicato correspondiente, de forma que el incumplimiento de esta obligación puede ser calificado como apropiación indebida por parte del empresario.

EJEMPLO PRÁCTICO Si se decidiera que el cobro de cuotas se lleve a cabo por la vía de su descuento en la nómina del trabajador, la representación del sindicato habrá de presentar en la empresa un documento suscrito por el propio trabajador en el que preste la conformidad al descuento. Posteriormente la empresa habrá de ingresar las cantidades descontadas en la cuenta que designe el sindicato.

4. LOCAL PARA ACTIVIDADES

El art. 81 ET expresamente dispone que en las empresas o centros de trabajo, siempre que sus características lo permitan, se pondrá a disposición de los delegados de personal o del comité de empresa un local adecuado en el que puedan desarrollar sus actividades y comunicarse con los trabajadores.

Asimismo, el art. 8.2.b) LOLS reconoce a las secciones sindicales de los sindicatos más representativos y de los que tengan representación en el comité de empresa o cuenten con delegados de personal, el derecho a la utilización de un local adecuado en el que puedan desarrollar sus actividades, siempre que la empresa o el centro de trabajo tenga más de 250 trabajadores, sin perjuicio de lo que se establezca por convenio colectivo.

En definitiva, son titulares del derecho a utilizar un local para sus actividades, tanto los órganos de representación unitaria de los trabajadores (delegados de personal y comités de empresa), como las representaciones sindicales (secciones sindicales), en la forma y condiciones que pasamos a exponer.

4.1. Derecho a local por los representantes unitarios

4.1.1. Empresas que vienen obligadas a proporcionar local adecuado

Aun cuando el ET reconoce con carácter general el derecho de los representantes unitarios a disponer de un local para el desarrollo de sus actividades, la propia norma matiza que la empresa vendrá obligada a facilitar el mismo, siempre que sus características lo permitan, con lo cual podría ocurrir, y de hecho ocurre, que en pequeñas empresas tal disponibilidad no se produce.

Dado que el ET no establece criterio alguno para precisar cuales son las características de las empresas para venir obligadas a facilitar local, podrían utilizarse las siguientes líneas de actuación.

- Empresas de 50 ó más trabajadores: habría que sostener que en estos casos la puesta a disposición del local es imprescindible, al objeto de garantizar el cumplimiento de las obligaciones que la propia normativa laboral impone al comité de empresa.

En efecto no puede olvidarse que el art. 66.2 ET dispone que el comité habrá de reunirse como mínimo cada dos meses, o siempre que lo solicite un tercio de sus miembros o de los trabajadores representados, por lo que difícilmente podría cumplirse tal obligación si no se facilita un local de reunión adecuado.

Sin perjuicio de lo anterior, parece razonable entender que en una empresa con una plantilla superior a 50 trabajadores, el comité tiene a su cargo un

conjunto de actividades para las que precisará disponer de un local que posibilite el archivo de documentación, la emisión de informes, las reuniones con trabajadores, etc.

– Empresas de menos de 50 trabajadores, aun cuando también estas empresas viene obligadas a facilitar un local de reunión, la cuestión habrá de ser matizada y tener en cuenta si, por las propias dimensiones del centro de trabajo o por su volumen de actividad, es posible facilitar un local de uso exclusivo para el o los delegados de personal.

En cualquier caso, habrá que mantener que los delegados han de contar con una dependencia o archivo de carácter absolutamente privativo, en el que poder depositar la documentación, correspondencia, notas, etc, que son fruto de su función representativa, debiendo disponer igualmente, aunque no sea de forma permanente, de un lugar en el que puedan reunirse con los trabajadores, respetando la absoluta privacidad de las comunicaciones.

EJEMPLO PRÁCTICO El derecho a utilización del local por parte de los representantes unitarios no tiene carácter absoluto, ya que el Estatuto lo vincula a que las características de la empresa o centro de trabajo permitan su puesta a disposición. Si la empresa negara el local, le corresponderá a la misma acreditar que por sus características es de imposible cumplimiento la cesión del local.

4.1.2. Características del local

El ET se limita a señalar que el local habrá de ser “adecuado”, sin definir lo que ha de entenderse por tal. Parece lógico suponer que la adecuación habrá de establecerse en función del destino que halla de darse al local, y tal destino no es otro que el desarrollar en el mismo las actividades propias de representación y comunicarse con los trabajadores.

En este sentido, los Tribunales han entendido que el concepto de local adecuado estará en función de las circunstancias concurrentes en cada caso, debiendo valorarse el número de representantes, la disponibilidad de espacios por parte de la empresa, etc.

Desde esta perspectiva, las características que habrá de tener el local son las siguientes:

– Situación: dado que la actividad representativa ha de desarrollarse bajo el principio de intermediación, el local deberá estar situado geográficamente en un lugar que facilite la comunicación entre representantes y representados. Por esta razón el local deberá estar situado en el propio centro de trabajo o en una zona próxima que permita cumplir su finalidad.

EJEMPLO PRÁCTICO Si una empresa no pudiera facilitar un local dentro del propio centro de trabajo, podría ser admisible que dicho local estuviera en las inmediaciones de la propia empresa, pero en manera alguna resultaría aceptable el poner a disposición de los representantes un local situado a varios kilómetros del centro de trabajo, ya que con ello resultaría de todo punto imposible que cumpliera su finalidad.

– Accesibilidad, habitabilidad y superficie: es necesario que no existan obstáculos o impedimentos físicos que dificulten el acceso al local, el cual por otra parte debe ser habitable, en el sentido de reunir las condiciones apropiadas de luminosidad, calefacción, ventilación, etc.. En cuanto a superficie habrá de tener las dimensiones necesarias para posibilitar las reuniones del órgano

representativo y facilitar la comunicación de éste con sus bases.

No quedaría cumplida la obligación empresarial de facilitar un local adecuado, si dicho local consistiera, por ejemplo, en un sótano sin ventilación, ni calefacción, o en una dependencia que por sus dimensiones resultara del todo punto imposible que se reunieran los propios representantes de los trabajadores.

EJEMPLO PRÁCTICO No es adecuada una sala de desayunos que carece de techo, por encima de la cual se hallan motores y tubos de sistema de extracción del aire, que producen un ruido considerable (STS de 1 de julio de 1997 Ar. 5541).

– **Mobiliario:** la obligación empresarial no se cumple con la puesta a disposición de un local vacío, sino que éste deberá estar provisto de los medios materiales suficientes para que la actividad a desarrollar sea posible. Refuerza esta conclusión el hecho de que la Recomendación 143 de la OIT, con carácter general, entiende que las empresas deberían poner a disposición de los representantes de los trabajadores “las facilidades materiales...necesarias para el ejercicio de sus funciones”.

Es por ello que dicho local debe contar con los muebles imprescindibles, mesas, sillas, estanterías, archivadores, ficheros, teléfono interior, etc., si bien deberá ser la negociación colectiva la que posibilite la incorporación al local de otros medios adicionales como fax, máquina de escribir, ordenadores, etc.

EJEMPLO PRÁCTICO Si la empresa pusiera a disposición de los representantes un local vacío y sin ningún tipo de enseres, no quedaría cumplida la obligación que le impone la normativa vigente.

En todo caso, la negociación colectiva puede jugar un papel fundamental a la hora de precisar las características del local que ha de ponerse a disposición de los representantes (ubicación, superficie, mobiliario, teléfono).

4.1.3. Utilización exclusiva o compartida del local

El local facilitado a los representantes de los trabajadores no puede ser de uso compartido con el empresario, y así lo ha entendido alguna resolución judicial al establecer que poner una cosa a disposición equivale en sentido jurídico a permitir el uso y disfrute de la misma sin otras limitaciones o condicionamientos distintos a los que deriven de la propia naturaleza de la obligación, no siendo admisible el uso compartido del local con el empresario.

Mayores dudas plantea la posibilidad de que el local pueda ser compartido por las representaciones unitarias y sindicales, ya que cumpliendo éstas funciones distintas, parece razonable sostener que cada una de ellas deberá disponer de locales independientes. Sin embargo, es lo cierto que los Tribunales analizando esta cuestión se han pronunciado en forma contradictoria, ya que mientras en unos supuestos se ha entendido que los locales deben ser individualizados, en otros se ha admitido la posibilidad de uso compartido, siendo este criterio el que parece predominar en los pronunciamientos judiciales.

No obstante, si el local aportado por la empresa es de uso compartido por la representación unitaria y sindical habrá de disponer del suficiente espacio para que puedan desarrollarse adecuadamente las actividades de representación de los trabajadores.

EJEMPLO PRÁCTICO Si la empresa pone a disposición del comité un local que utiliza para sus propias oficinas, no queda cumplido con dicha puesta a disposición la obligación a que venimos haciendo referencia. Por el contrario, si el local lo pone a disposición conjunta del comi-

té de empresa y de las secciones sindicales, acreditando que carece de más locales para utilización separada por los representantes unitarios y sindicales, podría entenderse que con dicha puesta a disposición se está dando cumplimiento a la vigente normativa reguladora.

4.1.4. Discrepancias entre las partes sobre las condiciones y requisitos del local puesto a disposición

El art. 81 ET en su inciso final establece que las posibles discrepancias se resolverán por la autoridad laboral, previo informe de la Inspección de Trabajo, lo cual supone que cualquier reclamación que hubiera de plantearse al respecto, exigirá la intervención de la citada Inspección.

En nuestra opinión lo anterior no significa que esta materia no sea susceptible de ser planteada ante los órganos judiciales, sino que, lejos de ello, habrá de entenderse que con independencia de cual sea el criterio que pueda mantener la Inspección de Trabajo, siempre cabrá la posibilidad de acudir al Juzgado de lo Social, para debatir cualquier aspecto relacionado con la puesta a disposición del local.

4.2. Derecho a local por las representaciones sindicales

4.2.1. Secciones sindicales con derecho a local, empresas obligadas a proporcionarlo y condiciones de los locales

El art. 8.2.c) LOLS establece que las secciones sindicales de los sindicatos más representativos y de los que tengan representación en los comités de empresa, tendrán derecho a utilización de un local adecuado en el que puedan desarrollar sus actividades, en aquellas empresas o centros de trabajo con más de 250 trabajadores.

El derecho no se reconoce a todas las secciones sindicales, sino solamente a las de los sindicatos que tienen la condición de más representativos, y también a las que sin tener esta condición acrediten presencia en el comité de empresa.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en un comité de empresa tienen representación UGT y USO, y además de estos sindicatos también tienen constituida sección sindical en la empresa CC.OO. y CNT, resultará que el derecho a local, siempre que concurren los requisitos exigibles, lo tendrán los sindicatos con presencia en el comité (UGT y USO) y los sindicatos que sin estar presentes en el comité tengan la consideración de más representativos (CC.OO.), de forma que solamente CNT quedaría excluido del derecho a local en los términos de la LOLS y sin perjuicio de lo que pudiera establecerse por negociación colectiva.

En cuanto a las empresas que deben facilitar el local se establece que serán aquellas con más de 250 trabajadores, planteándose aquí la duda de si el número de trabajadores viene referido a la totalidad de la empresa o al centro de trabajo, siendo mayoritario el criterio que sostiene que dicha obligación sólo es exigible cuando el centro de trabajo tiene 250 trabajadores o más, si bien alguna resolución aislada computa la totalidad de trabajadores de la empresa, aunque ninguno de sus centros de trabajo alcance la cifra de 250 trabajadores.

Con relación a los requisitos del local y a la posibilidad de uso compartido con otras secciones sindicales o con el comité de empresa, nos remitimos a lo manifestado con anterioridad, al analizar estas mismas cuestiones con relación a los representantes unitarios.

4.2.2. Incumplimiento por parte de las empresas de facilitar el local a las secciones sindicales

Al tratarse de un derecho reconocido al sindicato a través de uno de sus órganos, concretamente a la sección sindical, habrá de entenderse que la negativa de la empresa a cumplir con esta obligación puede suponer violación del derecho de libertad sindical, por lo que cabe la posibilidad de exigir la tutela de este derecho ante el Juzgado de lo Social y a través del procedimiento especial de protección de derechos fundamentales, demandando el derecho al local y la indemnización por los perjuicios sufridos ante el incumplimiento empresarial.

EJEMPLO PRÁCTICO Si una empresa cuenta con centros de trabajo con plantilla superior a 250 trabajadores y no facilita local a las secciones sindicales de sindicatos más representativos, o a aquellas otras que sin tener esta condición mantengan presencia en el comité de empresa, podrá exigirse ante el Juzgado de lo Social, mediante demanda de protección de derechos fundamentales el cumplimiento de la obligación.

5. TABLÓN DE ANUNCIOS

Tanto el art. 81 ET como el art. 8.2 LOLS regulan la obligación de las empresas de poner a disposición de los representantes unitarios y sindicales un tablón de anuncios, con la finalidad de facilitar la difusión de avisos y comunicados de interés para los trabajadores en general y para los afiliados en particular.

La titularidad de este derecho corresponde a los representantes unitarios y a las secciones sindicales de los sindicatos más representativos y de los que tengan presencia en el comité de empresa, en los términos que ya han quedado analizados anteriormente.

EJEMPLO PRÁCTICO En una empresa de 500 trabajadores un sindicato con notoria implantación entre el personal técnico, que no ha concurrido a las elecciones, solicita un tablón de anuncios, y su pretensión es denegada por la empresa. En este caso la denegación sería jurídicamente correcta, ya que el sindicato ni tiene presencia en el comité de empresa, ni condición de más representativo, por lo que no podrá exigir tal derecho.

5.1. Requisitos y características del tablón de anuncios

En el caso de los representantes unitarios, delegados de personal y comités de empresa, el derecho a disponer de tablón de anuncios se condiciona a que las características de la empresa lo permitan, exigencia esta que resulta irrelevante ya que parece evidente que, a diferencia de lo que ocurre con los locales, los tabloneros de anuncios difícilmente podrán ser denegados sobre la base de que las características de la empresa no lo permitan.

En cuanto a las secciones sindicales, no es exigible el requisito de que la empresa cuente con 250 trabajadores, como sucede con los locales, por lo que en todos los centros de trabajo existirá la posibilidad de solicitar el tablón de anuncios siempre que se trate de secciones sindicales con presencia en el comité o más representativas.

En cuanto a las características del tablón nada indica la normativa vigente al respecto, mas habida cuenta de la finalidad que tiene asignada el tablón de anuncios, habrá de entenderse que su situación ha de estar en el propio cen-

tro de trabajo y en un lugar donde se garantice un adecuado acceso al mismo por parte de los trabajadores (art. 8.1.a) LOLS), y teniendo las dimensiones necesarias para facilitar su función de comunicación entre los representantes y sus bases.

EJEMPLO PRÁCTICO Si una empresa facilita el tablón de anuncios en un sótano de difícil acceso, donde los trabajadores no acuden habitualmente, dicha puesta a disposición no cumplirá las exigencias impuestas por las normas legales, por lo que podrá reclamarse su traslado a otro lugar que posibilite un adecuado acceso al tablón de anuncios por parte de los trabajadores.

5.2. Régimen de disponibilidad

Debe sostenerse el uso independiente por parte de las representaciones unitarias y sindicales, y dentro de estas últimas cada uno deberá disponer de una parte perfectamente identificada del tablón de anuncios, que evite la confusión entre los trabajadores sobre las distintas propuestas sindicales. En cualquier caso, el tablón de anuncios no podrá ser utilizado por el empresario.

Dado que con la colocación de información, comunicados, etc., se ejercita un derecho fundamental de libertad de expresión en la empresa, no podrá existir limitación o censura previa respecto a la utilización del tablón de anuncios, y ello sin perjuicio de que en la negociación colectiva pueda establecerse la posibilidad de traslado a la empresa de una copia de los documentos a insertar en el mismo.

Las limitaciones respecto a la utilización del tablón de anuncios vendrán dadas con relación al contenido de los materiales o de los comunicados que se expongan ya que deberá tratarse de información laboral, social o de interés general para los trabajadores, o de información estrictamente sindical, por lo que quedarán excluidos del tablón de anuncios aquellas informaciones o comunicados que no guarden relación con lo anterior. Asimismo y dado el deber de sigilo de los representantes unitarios y sindicales, no podrán hacerse públicas las informaciones facilitadas por la empresa con carácter de reservadas.

EJEMPLO PRÁCTICO Si un grupo de trabajadores decide la utilización del tablón de anuncios al margen de los órganos de representación unitaria o de las secciones sindicales, los comunicados que pretendan insertar en los mismos, podrán ser retirados, sin que con ello se viole ningún derecho, ya que los titulares del derecho de utilización son los representantes de los trabajadores y no los trabajadores individualmente considerados.

5.3. Conflictos con el empresario en la utilización del tablón de anuncios

La colocación de información en el tablón de anuncios por parte de los sujetos legitimados para ello, constituye la manifestación del derecho de libertad de expresión, por lo que tal derecho no puede ser limitado por censura previa o posterior realizada por el empresario.

Consecuencia de ello será que el empresario no quede facultado para retirar un comunicado o impedir su colocación en el tablón de anuncios, sin perjuicio de la responsabilidad en que pudieran incurrir los titulares del derecho. Si pese a lo anterior el empresario obstruye el ejercicio de este derecho, dicha actitud puede justificar el planteamiento de la correspondiente reclamación judicial sobre tutela de derechos fundamentales.

RECUERDA

- La asamblea de trabajadores solo puede ser convocada por los delegados de personal, comité de empresa o por el 33 por 100 de los trabajadores.
- No tienen derecho de asistencia a la asamblea el empresario y sus representantes, ni tampoco los trabajadores con contrato de alta dirección.
- La asamblea ha de ser comunicada a la empresa con antelación mínima de 48 horas.
- Tienen derecho de asistencia a la misma los cargos sindicales electivos, a nivel provincial o superior, de los sindicatos más representativos.
- El empresario no puede prohibir el acceso al centro de trabajo a las personas invitadas por los convocantes, ni tampoco a los cargos sindicales electivos antes citados.
- Las asambleas, incluidas las que pretendan revocación de representantes, estarán presididas por los delegados de personal o comité de empresa.
- La asamblea se celebrará fuera de la jornada de trabajo, salvo que el convenio establezca lo contrario.
- La adopción de acuerdos precisará el voto favorable de la mayoría de trabajadores de la empresa, no bastando sólo con el voto favorable de la mayoría de asistentes.
- Los trabajadores afiliados a un sindicato pueden ejercer su derecho de reunión en el centro de trabajo, fuera de la jornada, y sin más limitación que el no impedir la actividad de la empresa.
- Cualquier actividad empresarial que limite u obstaculice el derecho de reunión sindical, supone violación del derecho de libertad sindical.
- El local para reuniones ha de ser adecuado a la finalidad perseguida, pudiendo reclamarse a la jurisdicción social si se considerara que no resulta idóneo.
- A las reuniones de afiliados al sindicato pueden ser invitados el resto de trabajadores de la empresa, sin ninguna limitación.
- Tanto los representantes unitarios como los sindicales tienen derecho a distribuir información sindical entre los trabajadores, si bien los primeros, los representantes unitarios, habrán de comunicarlo previamente a la empresa.
- La distribución de información sindical en la empresa ha de hacerse por los trabajadores afiliados que trabajan en la empresa y no por personal del sindicato que no tiene la condición de trabajadores del centro.
- La recaudación de cuotas en la empresa puede efectuarse por los propios trabajadores, fuera de las horas de trabajo y sin perturbar la actividad normal de la empresa.
- La empresa viene obligada a facilitar un local de reuniones a los representantes unitarios de los trabajadores, cualquiera que sea la dimensión de la empresa.
- Viene admitiéndose por los Tribunales que el local para actividades puede ser compartido por las distintas representaciones unitarias y sindicales, siempre que sea posible su utilización conjunta.
- Las discrepancias sobre los requisitos del local para actividades deben ser resueltas por la autoridad laboral, sin perjuicio de las acciones judiciales que procedan.
- La empresa ha de facilitar el local debidamente equipado, al objeto de que puedan efectuarse las actividades propias de los representantes unitarios y sindicales.
- Las secciones sindicales tienen derecho a local para actividades siempre que el centro de trabajo cuente con 250 ó más trabajadores y se trate de secciones de los sindicatos más representativos o de aquellos que tengan representación en el comité de empresa.

SENTENCIAS DE INTERÉS

- Sólo son titulares del derecho de convocatoria los representantes unitarios y los trabajadores en un número no inferior al 33 por 100 de la plantilla, por lo que los delegados sindicales no están legitimados para convocar la asamblea de todos los trabajadores de la empresa o centro de trabajo (STC 168/1996, de 29 de octubre), ni tampoco el sindicato (STC 76/2001, de 26 de marzo).
- La celebración de la asamblea ha de ser comunicada a la empresa con indicación del orden del día propuesto por los convocantes, considerándose legítimo la negativa del empresario a ceder el local si no le ha sido comunicado el citado orden del día (STSJ Madrid 1 de octubre de 1990, Ar. 2363).
- La mayoría exigida para la válida adopción de acuerdos no se refiere al número de asistentes a la asamblea sino del censo de la empresa o del centro de trabajo impidiendo de esa manera que la minoría pueda imponer su voluntad a la mayoría (STSJ Andalucía 3 de marzo de 2000, Ar. 601).
- Constituye una intromisión en el derecho de reunión de los trabajadores la injerencia de directivos de la empresa en la asamblea de trabajadores y la celebración de reuniones con ellos para desactivar la acción sindical (STSJ Murcia 4 de septiembre de 2000, Ar. 2813).
- No se declaró la nulidad de los acuerdos de la asamblea, aunque la votación no era secreta, al considerar que el asunto no implicaba un conflicto con la empresa, sino de un acuerdo económico entre los trabajadores para el reparto (STSJ Navarra 29 de julio de 1996, Ar. 2671).
- La falta de identificación personal de los asistentes a la asamblea no genera la nulidad de los acuerdos de manera excepcional, si consta que a la misma asistieron todos los trabajadores y ninguno impugna el acuerdo por falta de conocimiento del mismo (STSJ Navarra 29 de julio de 1996, Ar. 2671).
- Derecho del delegado de la sección sindical a distribuir información aunque su sindicato carezca de representación en el comité de empresa (STC 201/1999, de 8 de noviembre).
- La participación de un trabajador en una asamblea no le permite a la empresa el cese de un puesto de libre designación (STC 29/2000, de 31 de enero).
- Las limitaciones establecidas a la cesión de local para la celebración de asambleas en el art. 78.2 del Estatuto de los Trabajadores no operan en relación con las asambleas derivadas de la convocatoria de huelga y para la solución de la misma, según puede interpretarse de la STC 11/81, de 8 de abril.
- La recogida de firmas por delegados sindicales, en los locales de la empresa y fuera de las horas de trabajo, contra una propuesta de cambio de horario, forma parte de su derecho de libertad sindical (STC 94/1995, de 19 de junio).
- No es local adecuado para el comité de empresa una sala de desayunos que carece de techo por encima del cual se hallan motores y tubos de sistema de extracción del aire que producen un ruido considerable (STS 1 de julio de 1997, Ar. 5541).
- Se considera local adecuado aunque el uso no sea exclusivo, al compartirse entre la representación unitaria y las distintas secciones sindicales (STS de 24 de septiembre de 1996, Ar. 6851 y 29 de diciembre de 1994, Ar. 10521).
- El local que cede la empresa a las representaciones unitarias y a las secciones sindicales, ha de permitir el adecuado ejercicio de las actividades de representación de los trabajadores contando con un espacio y mobiliario que se considere proporcionado al número de representantes y de trabajadores representados (STSJ País Vasco 20 de noviembre de 2001, rec. 2303/2001).
- El derecho al tablón de anuncios no exige poner un tablón a disposición de cada una de las secciones sindicales que se constituyan en la empresa. Es suficiente con un único tablón situado en lugar adecuado y accesible para la difusión de avisos que puedan interesar a los afiliados al sindicato y a los trabajadores en general (STS 15 de febrero de 1995, Ar. 1156).

DERECHOS DE INFORMACIÓN DE LOS REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES

El ordenamiento jurídico regula el derecho de información en la empresa o centro de trabajo desde una perspectiva colectiva y también desde una óptica individual. Así, existe un derecho de información exigible por los representantes de los trabajadores, que constituye la vertiente colectiva del mismo, y un derecho de titularidad individual que corresponde a los propios trabajadores aisladamente considerados.

1. DERECHOS DE INFORMACIÓN DE LOS REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES

1.1. Titularidad del derecho

1.1.1. Representantes unitarios

Son titulares del derecho de información los delegados de personal y el comité de empresa, según proceda en función del órgano de representación elegido en base a la dimensión de la empresa, y asimismo el comité conjunto o comité intercentros, en el supuesto que se haya procedido a la constitución de cualquiera de éstos.

1.1.2. Representantes sindicales

Son titulares del derecho de información los delegados sindicales nombrados en las condiciones establecidas en el art. 10 LOLS, ya que la sección sindical se constituye por el conjunto de los trabajadores afiliados al sindicato, careciendo de capacidad a tales efectos.

En relación con dichos delegados sindicales la LOLS establece que tendrán derecho a la misma información y documentación que la empresa ponga a disposición del comité de empresa, estando obligados a guardar sigilo profesional en aquellas materias en las que legalmente proceda.

EJEMPLO PRÁCTICO Constituidas distintas secciones sindicales en una empresa de 100 trabajadores, en las cuales se ha procedido al nombramiento de representante o portavoz de la sección, tal representante al no tener la condición de delegado sindical carece del derecho de información que la LOLS atribuye a los delegados sindicales. Por el contrario, si la empresa tuviera más de 250 trabajadores, en tal supuesto los delegados sindicales de aquellos sindicatos con presencia en el comité de empresa, dispondrán del derecho de información. Todo ello salvo que por convenio se mejoren las condiciones establecidas en la Ley.

1.1.3. Otras representaciones

Con independencia de los órganos de representación unitaria y sindical a que se ha hecho referencia, también existen otras representaciones a las que el ordenamiento jurídico les atribuye un cierto poder de información, como sucede con las Comisiones Mixtas Paritarias de Interpretación de los Convenios Colectivos, o con los Delegados de Prevención y Comités de Seguridad e Higiene, a los que la normativa que los regula les confiere facultades de información.

1.2. Contenido del derecho de información de los representantes de los trabajadores en la empresa

Este derecho se concreta en la recepción o puesta en conocimiento de los representantes de los trabajadores de determinada información relativa a diversas materias, analizando a continuación alguna de las informaciones que obligatoriamente han de ser suministradas por la empresa.

1.2.1 Información en materia de contratación laboral

Trata de garantizar que los representantes de los trabajadores puedan tener un conocimiento global sobre la estructura de la plantilla de la empresa y las condiciones laborales que figuran incorporadas en los contratos de trabajo.

a) Entrega de copia básica de los contratos

El art. 8.3.a) ET dispone que el empresario entregará a la representación legal de los trabajadores una copia básica de todos los contratos que deban celebrarse por escrito, a excepción de los contratos de alta dirección, con relación a los cuales la empresa sólo viene obligada a notificar la existencia de dichos contratos en los términos que posteriormente se expondrá.

El empresario ha de hacer entrega de la copia básica de todos los contratos que hayan de realizarse por escrito, por lo que viene obligado a entregar dicha copia en los contratos en prácticas, para la formación, a tiempo parcial, fijo-discontinuo y relevo, obra o servicio determinado, los contratos de inserción, eventuales, interinos, contratos para el fomento de la contratación indefinida, contrato a domicilio, de trabajadores contratados en España por empresas españolas para prestar servicios en el extranjero, por tiempo determinado de duración superior a cuatro semanas, cualquier contrato amparado en relación laboral especial, salvo que se trate de personal de alta dirección, etc..

Asimismo vendrá obligada a entregar copia básica de los contratos que hayan sido realizados por escrito a instancia del trabajador, o cuando la forma escrita venga exigida por convenio colectivo.

EJEMPLO PRÁCTICO Un trabajador que venga prestando servicios para una empresa como trabajador fijo y sin contrato escrito, puede exigir en cualquier momento que su contrato se realice por escrito (art. 8.4 ET), y en este caso también sería exigible la entrega de copia básica a los representantes legales de los trabajadores, aunque mayoritariamente tal exigencia se manifestará en la contratación temporal.

La copia básica contendrá todos los datos del contrato, a excepción del DNI del trabajador contratado, domicilio, estado civil y cualquier otro que pudiera afectar a su intimidad personal, sin que sea admisible sustituir los datos concretos del contrato por una serie de menciones de carácter genérico en las que se haga constar que la contratación se ajusta a la normativa vigente.

EJEMPLO PRÁCTICO Si una empresa procede a la contratación eventual de varios trabajadores, la copia básica que ha de entregarse a los representantes legales no sería válida si se limitara a indicar que en materia de jornada, vacaciones, salario, etc., habrá de estarse al convenio de aplicación. Por el contrario, la copia básica deberá contener todos los elementos esenciales del contrato, salvo los que afecten a la intimidad del trabajador.

La copia básica se entregará por el empresario en un plazo no superior a 10 días desde la formalización del contrato. También vendrá obligada la empresa a notificar las modificaciones contractuales operadas en los contratos de trabajo, así como las prórrogas y las denuncias de los mismos.

b) Notificación de la formalización de contratos.

Existen casos en los que la empresa no viene obligada a entregar copia básica de los contratos, como ocurre en los casos de contratación de personal de alta dirección (art. 8.3.a ET) y en los supuestos de contratación de trabajadores eventuales por circunstancias de la producción de duración inferior a cuatro semanas (en este último supuesto no se precisa contratación por escrito), en los que será suficiente con la notificación de la realización de tales contrataciones.

EJEMPLO PRÁCTICO En el supuesto que una empresa contrate a un trabajador eventual por un periodo de dos semanas, dicho contrato no es obligatorio que se realice por escrito (art. 6.1 RD 2720/1998), por lo que no se podrá entregar copia básica del contrato, pero será exigible que los representantes de los trabajadores sean informados sobre la existencia de dicha contratación.

c) Información acerca de las previsiones del empresario sobre celebración de nuevos contratos, con indicación del número de éstos y de las modalidades de contratación a utilizar, incluidos los contratos a tiempo parcial.

En los casos anteriormente analizados, la empresa venía obligada a entregar a los representantes copia básica de los contratos suscritos, o a informar de las contrataciones realizadas. Sin embargo, el art. 64.1.1 ET también le impone la obligación de informar trimestralmente a los representantes de los trabajadores sobre los contratos que tiene previsto realizar, haciendo constar en dicha información el número de contratos y la modalidad de contratación.

d) Información sobre los modelos de contratos de trabajo escritos que se utilicen en la empresa, así como de los documentos relativos a la terminación de la relación laboral (art. 64.1.6. ET).

En esencia se trata de que los representantes conozcan los modelos que ordinariamente utiliza la empresa para documentar el saldo y finiquito de la relación laboral, por lo que, con independencia que pueda estar presente un representante en el momento de la firma del finiquito (art. 49.2 ET), la empresa viene obligada a comunicar los modelos que habitualmente han de suscribir los trabajadores que causen baja en la empresa por cualquier motivo.

1.2.2. Información en materia de contratos de puesta a disposición realizados con empresas de trabajo temporal

Las empresas vienen obligadas a informar a sus propios representantes sobre los contratos de puesta a disposición que suscriban con empresas de trabajo temporal, indicando la causa de la contratación y debiendo producirse esta información en el plazo de 10 días siguientes a la celebración del contrato (art. 9 Ley 14/1994).

Asimismo deberá entregar una copia básica del contrato de trabajo o de la orden de servicio, en su caso, del trabajador puesto a disposición y cuya documentación deberá haber facilitado la empresa de trabajo temporal según Ley 29/1999 sobre Modificación de la Normativa Reguladora de las Empresas de Trabajo Temporal.

EJEMPLO PRÁCTICO Si se contrata con una ETT la puesta a disposición de un trabajador, puede ocurrir que dicho trabajador tenga la condición de fijo en la ETT, o bien que se le contrate específicamente para cubrir la demanda concreta realizada por la empresa. En el primer caso el trabajador recibirá de la ETT una orden de servicio para trabajar en la empresa usuaria, mientras que en el segundo supuesto suscribirá el oportuno contrato de trabajo temporal. Pues bien, tanto la orden de servicio como, en su caso, el contrato temporal suscrito, deberá ser facilitado por la ETT a la empresa usuaria, y esta última deberá dar traslado de dicha documentación a los representantes de los trabajadores.

1.2.3. Información sobre supuestos de subcontratación

Entre los derechos de información contenidos en el art. 64.1.1 ET, se contiene el referido a la información trimestral que la empresa ha de facilitar en casos de subcontratación, por lo que habrá de entenderse que las subcontratas realizadas por la empresa, tanto las referidas a su propia actividad como a otro tipo de trabajos, han de ser notificadas a los representantes legales de los trabajadores.

EJEMPLO PRÁCTICO Si una empresa dedicada a la construcción tiene previsto subcontratar con otra empresa la ejecución de determinadas unidades de obra, deberá informar a los representantes de los trabajadores sobre tal subcontrata, incluso cuando la misma venga referida a actividades que no coinciden con las de la empresa principal.

Sin perjuicio de lo anterior, cuando la empresa formalice una contrata deberá informar a los representantes de sus trabajadores sobre los siguientes extremos (art. 42.4 ET):

- Nombre o razón social, domicilio y NIF de la empresa contratista o subcontratista.
- Objeto y duración de la contrata.
- Lugar de ejecución de la contrata.
- En su caso, número de trabajadores que serán ocupados por la contrata o subcontrata en el centro de trabajo de la empresa principal.
- Medidas previstas para la coordinación de actividades desde el punto de vista de la prevención de riesgos laborales.

Esta información ha de ser igualmente puesta en conocimiento de los representantes de los trabajadores de la empresa contratista o subcontratista, antes del inicio de la ejecución de la contrata, junto con la identidad (nombre o razón social, domicilio y NIF) de la empresa principal (art. 42.5 ET).

EJEMPLO PRÁCTICO Cuando una empresa subcontratista concierte con otra empresa un contrato de prestación de obra o servicio, deberá informar a los representantes de los trabajadores de la identidad de la empresa principal, del objeto de la contrata, del lugar de ejecución de la misma y del número de trabajadores que van a ser destinados a la misma.

1.2.4. Información en materia de sucesión y transmisión de empresas

En los procesos de sucesión empresarial resulta fundamental el conoci-

miento por los representantes de todos los aspectos que la rodean, en cuanto que va a suponer un cambio de empleador y la subrogación de éste último en las condiciones laborales que con anterioridad venían disfrutando los trabajadores.

Por ello, el art. 44.6 ET dispone que la empresa cedente y la cesionaria deberán informar a los representantes legales de sus trabajadores respectivos afectados por el cambio de titularidad de los siguientes extremos:

- Fecha prevista de la transmisión.
- Motivos de la misma.
- Consecuencias jurídicas, económicas y sociales para los trabajadores derivadas de la transmisión.
- Medidas previstas respecto de los trabajadores.

Tales informaciones habrán de ser suministradas por la empresa cedente con la suficiente antelación, antes de la realización de la transmisión. La cesionaria también ha de facilitar la información antes de que sus trabajadores se vean afectados por la transmisión.

EJEMPLO PRÁCTICO Si una empresa decide transmitir a otra un centro de trabajo, habrá de informar a los representantes de los trabajadores sobre la fecha en que tendrá lugar la transmisión, los motivos que la justifican y las consecuencias que se producirán sobre los trabajadores afectados. Si tal información no se produce, se estaría incumpliendo una garantía esencial para los trabajadores, en cuanto podría articularse el proceso para adscribirlos a una empresa insolvente. En estos casos podría valorarse la posibilidad de impugnar la sucesión empresarial a través de la acción de conflicto colectivo.

En los supuestos de fusión y escisión de sociedades, el cedente y el cesionario habrán de proporcionar la indicada información, en todo caso, al tiempo de publicarse la convocatoria de las juntas generales que han de aprobar los respectivos acuerdos. Es más, en relación con estos mismos supuestos, el derecho de los representantes de los trabajadores no se limita a la recepción de tal información, sino que, además, han de confeccionar un informe previo a la efectividad de la sucesión, como se expondrá posteriormente.

1.2.5. Información sobre modificación de condiciones laborales de los trabajadores, a instancia de la empresa

a) Realización de trabajos de categoría inferior

Con carácter general y salvo lo dispuesto en convenio colectivo, el trabajador puede ser objeto de cambio de puesto de trabajo dentro de un mismo grupo profesional o entre categorías profesionales equivalentes (art. 39.2 ET).

Sin embargo, con carácter excepcional, el cambio de puesto de trabajo puede implicar la realización de funciones que no corresponden a su grupo o categoría profesional, pudiendo llevarse a cabo esta movilidad del trabajador cuando existan razones técnicas u organizativas que la justifiquen y por el tiempo que resulte imprescindible.

En estos casos, si la movilidad del trabajador supone la asignación de funciones inferiores a las que tiene atribuidas normalmente, dicha situación, que deberá estar justificada por razones urgentes o imprevisibles, deberá ser comunicada a los representantes de los trabajadores (art. 39.2 ET).

EJEMPLO PRÁCTICO Si un trabajador es objeto de un cambio de puesto de trabajo y se le destina

a cubrir una baja por accidente de otro trabajador, siendo las funciones a realizar de nivel o categoría inferior a las que venía desempeñando anteriormente, esta situación podrá mantenerse por el tiempo indispensable y sin disminución retributiva alguna para el trabajador, debiendo el empresario comunicar el cambio producido a los representantes de los trabajadores.

b) Traslados individuales y modificación sustancial de condiciones de trabajo de carácter individual

En los supuestos de traslados individuales de trabajadores (art. 40.1 ET) y de modificación sustancial de condiciones de trabajo de carácter individual (art. 41.3 ET), la decisión empresarial habrá de ser notificada no solamente a los trabajadores afectados sino también a sus representantes legales y con una antelación mínima de 30 días a la fecha de la efectividad de dichas medidas.

Lo mismo sucede en los casos en que la empresa pretenda llevar a cabo el desplazamiento temporal de un trabajador, cuando se prevé que la duración de tal desplazamiento excederá de doce meses en un período de tres años, ya que el art. 40.4 ET confiere a estos desplazamientos el mismo tratamiento que a los traslados definitivos.

EJEMPLO PRÁCTICO Si una empresa decide modificar las condiciones que un trabajador mantiene a título individual, en base a la existencia de probadas razones económicas, técnicas, organizativas o de producción, tal decisión empresarial habrá de ser notificada a los representantes de los trabajadores con una antelación mínima de 30 días a la fecha en que esté prevista la modificación.

1.2.6. Información sobre las sanciones impuestas a los trabajadores por faltas muy graves

La empresa viene obligada a informar a los representantes de los trabajadores sobre todas las sanciones impuestas por faltas muy graves (art. 64.1.7 ET).

Conviene señalar que esta información viene referida a aquellos trabajadores sancionados que no tengan la condición de representantes, ya que si tuvieran dicho carácter procedería la apertura de expediente contradictorio, en el que serían oídos los restantes representantes unitarios o sindicales.

Tampoco se refiere esta obligación de información a las sanciones impuestas a los trabajadores afiliados a un sindicato, cuando en la empresa exista sección sindical con derecho a elegir o designar delegados de sección, pues en estos casos, como posteriormente veremos, el delegado ha de ser oído previamente a la imposición de sanción (art. 10.3.3. LOLS).

Parece lógico entender que la obligación empresarial de informar no queda cumplida con la simple notificación de que se ha impuesto determinada sanción por falta muy grave, sino que será necesario hacer constar cuales son los hechos que motivan la sanción.

En estos casos el incumplimiento del deber de información a los representantes de los trabajadores origina que la empresa pueda ser objeto de una sanción administrativa, pero en manera alguna la falta de información afecta a la validez de la sanción impuesta.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en una empresa con una plantilla de 100 trabajadores, en la que no existe delegado de sección sindical, se impone una sanción por falta grave a un trabajador afiliado a un sindicato, no existirá obligación alguna por parte de la empresa de notificar dicha sanción a los representantes de los trabajadores, ya que se trata de falta grave. Si la empresa fuera de mayor dimensión y existieran delegados sindicales, pertenecientes al mismo sindicato que el trabajador, éstos deberán haber sido oídos antes de imponerse la sanción. En

cualquier caso si la sanción fuera por falta muy grave, procedería informar de la misma y de los hechos que la motivan a los representantes unitarios de los trabajadores.

1.2.7. Información sobre extinciones de contratos de trabajo por causas objetivas

En los supuestos de amortización de puestos de trabajo por causas objetivas, al amparo de lo establecido en el art. 52.c) ET, procede conceder un plazo de preaviso de 30 días, del que habrá de entregarse copia a los representantes legales de los trabajadores para su conocimiento.

Esta obligación se suele incumplir por las empresas, ya que en muchas ocasiones se prescinde del plazo de preaviso, al optarse por el abono de los salarios correspondientes a dicho periodo. De esta forma, si el empresario lo que ha de notificar a los representantes es el preaviso y éste no existe, ninguna obligación de información tendría la empresa en tales casos.

La anterior interpretación no parece que sea defendible, ya que la información que han de tener los representantes de los trabajadores sobre el número de extinciones de contratos por causas objetivas y sobre su motivación, reviste la máxima importancia, ya que a través de tales informaciones es como los representantes pueden conocer si se han superado los límites establecidos en los arts. 51 y 52 ET para poder apreciar la existencia de un despido colectivo, el cual se somete a unos requisitos mucho más rigurosos que el despido objetivo (necesidad de llevar a cabo un período de consultas con los representantes de los trabajadores, necesidad de autorización administrativa, etc.), por lo que habrá de sostenerse la necesidad de comunicación de tales despidos, con independencia de que exista o no preaviso.

EJEMPLO PRÁCTICO En el supuesto que una empresa con una plantilla de 70 trabajadores proceda a la amortización por causas objetivas de ocho puestos de trabajo, sin conceder preaviso alguno, tales amortizaciones habrán de ser notificadas a los representantes legales de los trabajadores.

1.2.8. Información sobre la situación económica y financiera de la empresa

La empresa habrá de suministrar información, trimestralmente al menos, sobre la evolución general del sector económico al que pertenece la empresa, sobre la situación de la producción y ventas, sobre su programa de producción y evolución probable del empleo en la misma (art. 64.1.1. ET).

De la misma manera, los representantes de los trabajadores tienen derecho a conocer la documentación contable de la empresa: el balance, la cuenta de resultados y la memoria, y en caso de que la empresa revista la forma de sociedad por acciones o participaciones, de los demás documentos que se den a conocer a los socios y en las mismas condiciones que a éstos (art. 64.1.3. ET).

En definitiva, se trata de garantizar el acceso de los representantes a determinadas informaciones que resultan fundamentales para el ejercicio de sus funciones, máxime si se repara en el dato de que la política de personal seguida por las empresas se ampara fundamentalmente en la evolución de su situación económico-productiva.

1.2.9. Información sobre la realización de horas extraordinarias y de horas complementarias por los trabajadores contratados a tiempo parcial

La Disposición Adicional Tercera, apartado b) del RD 1561/9995 sobre Jor-

nadas Especiales de Trabajo, reconoce el derecho de los representantes legales a conocer las horas extraordinarias que se realicen en la empresa.

EJEMPLO PRÁCTICO En una empresa que realice habitualmente horas extraordinarias, resulta de particular interés que los representantes de los trabajadores exijan la comunicación mensual de las horas realizadas, máxime teniendo en cuenta la dificultad de acreditación de las mismas, posibilitando con ello ejercer un adecuado control sobre el número total de horas realizadas.

Al mismo tiempo, el art. 64.1.1. ET establece la obligación de la empresa de informar a los representantes sobre las horas complementarias realizadas por los trabajadores contratados a tiempo parcial.

1.2.10. Información en materia de Seguridad Social

Con independencia de las facultades de vigilancia y control en materia de Seguridad Social, a la que nos referiremos posteriormente, el empresario tiene la obligación de informar a los interesados, en los centros de trabajo y dentro del mes siguiente a aquél a que corresponda el ingreso de las cuotas, de los datos figurados en la relación nominal de trabajadores y en el boletín de cotización (art. 90 Orden 22-2-96), viniendo obligado a exponer un ejemplar de la relación nominal de trabajadores y del boletín de cotización o copia autorizada de los mismos.

Como puede apreciarse la obligación del empresario es la de informar a los interesados, pero no se le exige que dicha información se haga llegar a los representantes de los trabajadores, si bien la propia disposición citada permite que el empresario pueda optar, en lugar de exponer la relación nominal de trabajadores y el boletín de cotización, por poner de manifiesto dicha documentación a los representantes de los trabajadores.

La empresa no puede omitir en los boletines de cotización los datos de los trabajadores que lo soliciten, ya que la exhibición de dichos boletines no precisa consentimiento alguno de los afectados, por lo que ni hay violación del derecho a la intimidad del trabajador, ni tampoco es de aplicación la Ley de Protección de Datos Informáticos.

EJEMPLO PRÁCTICO En cumplimiento de la normativa vigente la empresa viene obligada a exhibir los boletines de cotización, pero no a la entrega de los mismos a los representantes de los trabajadores, por lo que queda cumplida la obligación con poner de manifiesto tales documentos a los representantes.

1.2.11. Informaciones en materia de siniestralidad laboral

Conforme al art. 64.1.8. ET, los representantes de los trabajadores han de ser informados, al menos trimestralmente, sobre el índice de absentismo y sus causas, los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales y sus consecuencias, los índices de siniestralidad, los estudios periódicos o especiales del medio ambiente laboral y de los mecanismos de prevención que se utilicen.

1.2.12. Otras informaciones a facilitar a los representantes de los trabajadores

En el conjunto normativo que regula la relación laboral existen diversos artículos que imponen la obligación a la empresa de informar a los representantes de los trabajadores en relación con muy variadas materias. Como ejemplo de tales informaciones podríamos apuntar las siguientes:

- a) Registro de trabajadores (art. 18 ET).
- b) Abono de salarios por sistema diferente al de pago efectivo (art. 29.4 ET).
- c) Comunicación de los libros de la empresa en el caso de salarios a comisión (art. 29.2 ET).
- d) Información sobre la venta de los bienes de la empresa, excepto de los que componen el tráfico normal de la misma, en los expedientes de despido colectivo que afecten a más del 50 por 100 de los trabajadores (art. 51.3 ET).

EJEMPLO PRÁCTICO Si una empresa promueve expediente de regulación de empleo que tiene por objeto la extinción de los contratos de trabajo de más del 50 por 100 de los trabajadores de su plantilla, cualquier venta de bienes que dicha empresa realice durante la tramitación del expediente, salvo que se trate de los bienes o servicios que habitualmente factura, habrá de ser comunicada a los representantes de los trabajadores y a la autoridad laboral.

1.2.13. Derechos específicos de información de los delegados de prevención

La Ley 31/1995, de Prevención de Riesgos Laborales, atribuye a los delegados de prevención determinadas competencias en materia de información, consulta, vigilancia y control del cumplimiento por parte de la empresa de la normativa vigente en materia de prevención de riesgos, competencias que corresponderán a los órganos de representación unitaria cuando no se haya procedido al nombramiento de los Delegados de Prevención.

En concreto, los delegados de prevención deberán ser informados por la empresa sobre las siguientes cuestiones:

- Sobre los riesgos para la seguridad y la salud de los trabajadores en el trabajo, tanto respecto de aquellos que afecten a la empresa en su conjunto, como para cada tipo de puesto de trabajo o función (art. 18.1.a) LPRL).
- Sobre las medidas y actividades de protección y prevención aplicadas a los riesgos señalados en el apartado anterior (art. 18.1.b) LPRL).
- Medidas de emergencia, primeros auxilios, lucha contra incendios y evacuaciones de los trabajadores (arts. 18.1.c) y 20 LPRL).
- Adscripción a la empresa de trabajadores de empresas de trabajo temporal (art. 28.5 LPRL).
- Las informaciones que sean necesarias para el ejercicio de sus funciones y en particular las relativas a la evaluación de los riesgos para la seguridad y salud en el trabajo, planificación de la acción preventiva, medidas y materiales de protección que deban utilizarse, resultado de los controles periódicos de las condiciones de trabajo, etc.

2. DERECHOS DE INFORMACIÓN DE LOS TRABAJADORES INDIVIDUALMENTE CONSIDERADOS

Aun cuando la presente Guía no tiene por objeto la exposición de los derechos de los trabajadores individualmente considerados, y puesto que la misma pretende dotar a los representantes de los trabajadores de un instrumento para la defensa de intereses colectivos, parece conveniente hacer una breve referencia, dentro del genérico deber de información del empresario, a alguno de los derechos de información de los que goza el trabajador en la empresa o centro de trabajo.

2.1. Información al trabajador sobre los elementos esenciales del contrato y principales condiciones de ejecución de la prestación laboral

La obligatoriedad de facilitar esta información viene impuesta por el art. 8.5 ET, desarrollado por RD 1659/1998, de 24 de julio. Entre otros extremos la información incluirá la duración del contrato, categoría del trabajador, contenido específico del trabajo, cuantía del salario base inicial y de los complementos salariales, duración y distribución de la jornada, convenio colectivo aplicable, etc..

La información, cuando no conste en el contrato de trabajo que se haya suscrito, deberá ser facilitada en el plazo de dos meses a contar desde el momento de iniciarse la relación laboral, viniendo obligada la empresa a notificar al trabajador las modificaciones que se produzcan en las condiciones de su relación laboral.

EJEMPLO PRÁCTICO Cuando una empresa suscribe un contrato de trabajo temporal, utilizando para ello el modelo existente, es frecuente que se omitan datos importantes del contrato y de las condiciones de ejecución del mismo, por lo que en estos casos es conveniente requerir a la empresa para que de cumplimiento a lo establecido en el RD 1659/1998, facilitando información sobre todos los extremos a que se refiere la citada disposición.

2.2. Información a los trabajadores temporales sobre existencia de puestos de trabajo vacantes

La exigencia de esta información viene establecida en el art. 15.7 ET, justificándose la misma en el hecho de garantizar a los trabajadores temporales las mismas oportunidades de acceso a puestos permanentes que a los demás trabajadores.

Esta información podrá facilitarse mediante un anuncio público en un lugar adecuado de la empresa o centro de trabajo, o mediante los medios que estén previstos en la negociación colectiva.

2.3. Información en las empresas contratistas y subcontratistas sobre la identidad de la empresa principal

Conforme a lo establecido en el art. 42.3 ET los trabajadores del contratista o subcontratista deberán ser informados por escrito de la identidad de la empresa principal para la cual estén prestando servicios en cada momento, siendo necesario que tal información se facilite antes del inicio del trabajo.

EJEMPLO PRÁCTICO Si una empresa suscribe un contrato de ejecución de obra y destina un grupo de trabajadores de su plantilla para la realización de la misma, resulta imprescindible que antes que tales trabajadores comiencen la actividad contratada se les informe, por escrito, de quien es la empresa principal, de su domicilio social y del número de identificación fiscal, datos estos que pueden resultar de gran interés, sobre todo en supuestos de responsabilidad por falta de pago de salarios, por omisión de medidas de seguridad, etc.

2.4. Información a los trabajadores en los supuestos de sucesión de empresa

En los casos de sucesión de empresa, ya hemos apuntado anteriormente, que el cedente y el cesionario deben informar a sus respectivos representantes del cambio de titularidad, en los términos establecidos en el 44.6 ET.

Para el caso de que no existan tales representantes, el Estatuto de los Tra-

bajadores dispone que la información sobre las circunstancias del cambio de titularidad se facilite directamente a los trabajadores afectados por la transmisión.

2.5. Información a los trabajadores en materia de prevención de riesgos

A fin de dar cumplimiento al deber de protección previsto en el art. 18.1 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, se establece que los trabajadores habrán de recibir información sobre:

- Riesgos para la seguridad y la salud de los trabajadores, tanto los que afecten a la empresa en su conjunto como a cada puesto de trabajo.
- Medidas de protección y prevención aplicables a dichos riesgos.
- Medidas adoptadas por la empresa en materia de primeros auxilios, lucha contra incendios, evacuación de trabajadores, etc.

La información habrá de ser facilitada directamente por el empresario a cada trabajador respecto de los riesgos específicos de su puesto de trabajo, sin perjuicio de la información que venga obligado a facilitar a los representantes legales de los trabajadores.

RECUERDA

- La copia básica ha de contener todos los datos del contrato, como salario, jornada, categoría, etc., sin que sea suficiente con decir que en esas materias se estará a lo dispuesto en la normativa vigente.
- La empresa ha de informar a los representantes de los trabajadores de los contratos de puesta a disposición que suscriba con las empresas de trabajo temporal.
- Cuando una empresa subcontrate una obra o un servicio, deberá informar a sus representantes de los datos de la empresa contratista, del objeto de la contrata y de los trabajadores que van a trabajar en la misma.
- Los representantes de los trabajadores han de ser informados por la empresa, con antelación mínima de 30 días, de las modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo de carácter individual.
- La imposición de una sanción por falta muy grave a un trabajador afiliado, exigirá que previamente se haya dado trámite de audiencia al delegado de la sección sindical.
- Procederá trasladar a los representantes de los trabajadores la copia del preaviso, en los supuestos de amortización del puesto de trabajo.
- Los representantes de los trabajadores tienen derecho a conocer la documentación contable de la empresa, incluido el balance, cuenta de resultados y memoria.
- La empresa viene obligada a poner en conocimiento de los representantes el número de horas extraordinarias que se realizan en la empresa y las personas que las efectúan.
- Los representantes pueden solicitar la exhibición de los boletines de cotización a la Seguridad Social, para comprobar que la empresa cumple con tales obligaciones.
- Durante la tramitación de un expediente de despido colectivo, que afecte a más del 50 por 100 de trabajadores, la empresa deberá comunicar a los representantes cualquier venta de bienes que efectúe, salvo que se trate de aquellos que integran el tráfico normal de la empresa.
- Los Delegados de Prevención tienen derecho a ser informados sobre la adscripción a la empresa de trabajadores de empresas de trabajo temporal.
- Los trabajadores de una empresa contratista o subcontratista deben ser informados de quien es la empresa principal.
- En la realización de registros en taquillas de los trabajadores, se contará con la asistencia de un representante.
- Los trabajadores temporales deben ser informados sobre la existencia de puestos vacantes en la empresa, al objeto de su posible cobertura.
- La empresa deberá facilitar a cada trabajador la información de los riesgos específicos de su puesto de trabajo.

SENTENCIAS DE INTERÉS

- En cuanto a la titularidad del derecho de información le corresponde al comité pero no a sus miembros de manera individualizada, por lo que no pueden exigir, personalmente, la misma a la empresa (STS 20 de abril de 1998, Ar. 3480).
- La información tiene que exigirse expresamente, solo respecto de las materias a que aluden la ley o en su caso los convenios colectivos, pero no a otros aspectos aunque los representantes puedan ejercer una labor genérica de vigilancia de las normas y pactos laborales (SSTS 2 de noviembre de 1999, Ar. 9108, 11 de marzo de 1999, Ar. 2912 y 6 de mayo de 1998, Ar. 409).
- La información a los representantes del importe de las retribuciones que perciben los trabajadores, de manera individualizada, no lesiona el derecho a la intimidad de tales trabajadores (STC 142/1993, de 22 de marzo); además se reconoce la obligación de la empresa de facilitar dicha información sobre los salarios individuales de los trabajadores (STSJ País Vasco 15 de abril de 1992, Ar. 1825, SSTSJ Cantabria 12 de julio de 1993, Ar. 3332 y 10 de mayo de 1994, Ar. 1914, STSJ Andalucía/Sevilla 14 de octubre de 1994, Ar. 4005 y STSJ Aragón 23 de diciembre de 1994, Ar. 4731).
- La información ha de extenderse al cumplimiento efectivo del deber de cotizar y no solo al importe de lo que se viene cotizando (STSJ Madrid 8 de febrero de 1996, Ar. 309).
- El incumplimiento por el empresario de la obligación de informar sobre las sanciones laborales por faltas muy graves impuestas a los trabajadores, no determina, por sí mismo, que la sanción sea improcedente (STS 3 de abril de 1990, Ar. 3098).
- El derecho de información sobre las horas extraordinarias viene referido a las que se han realizado en la empresa, pero no comprende expresamente a las que la empresa pretenda realizar en el futuro (STS 3 de febrero de 1999, Ar. 1150).
- Se lesiona el derecho a la libertad sindical cuando se deniega al delegado sindical la información sobre el balance, la cuenta de resultados y la memoria de la empresa (STSJ Andalucía/Sevilla 14 de octubre de 1997, rec. 1028/1997, que reconoce una indemnización de daños y perjuicios de 1.200 euros).
- La información que tiene que facilitar la empresa relativa a la evolución del sector económico al que pertenece, sobre la situación de la producción y ventas de la entidad, y las previsiones sobre el empleo en la empresa ha de ser suministrada por escrito, siendo insuficiente la información presentada de manera verbal (STSJ Canarias/Las Palmas 19 de diciembre de 2001, Ar. 1605/02).
- La empresa tiene obligación de facilitar al comité el denominado plan de empresa, que recoge la evolución posible del empleo y su estado económico (STSJ Murcia 14 de noviembre de 1994, rec. 1149/1994).
- La empresa tiene obligación de remitir a los representantes de los trabajadores las tablas utilizadas por la misma en las que se contienen los criterios de valoración de los puestos de trabajo (STSJ Murcia 26 de julio de 1990, rec. 471/1990), así como la documentación de los estudios hechos para su aplicación a cada puesto de trabajo medido (STSJ País Vasco 18 de junio de 1990, rec. 824/1990).
- La información por sanciones laborales por faltas muy graves se considera que no ha de ser previa a la imposición de la sanción y es distinto del derecho de audiencia previa del delegado sindical ante las sanciones a los afiliados (STS 10 de noviembre de 1995, Ar. 8400).
- De la información que facilite la empresa al comité no se le puede imponer a éste que difunda entre los trabajadores determinado dato u opinión empresarial, pues supone una intromisión ilegítima en la actividad del comité (STC 134/1994, de 9 de mayo).

DERECHOS DE AUDIENCIA, CONSULTA, VIGILANCIA Y CONTROL DE LOS REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES

1. DERECHO DE AUDIENCIA DE LOS REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES: EMISIÓN DE INFORMES

En el capítulo anterior hemos hecho referencia al derecho de información pasiva de los representantes de los trabajadores en la empresa, conforme al cual dichos representantes se limitan a ser receptores de la información que la empresa viene obligada a facilitarles, de forma que el derecho se agota con la comunicación de la información.

Ahora bien, existen otros supuestos en los que el representante no se limita a ser receptor de información, sino que ha de ser oído con carácter previo a la adopción de determinadas medidas por parte de la empresa, por lo que participa activamente en la elaboración de informes que le son requeridos en cumplimiento de la normativa vigente, y es a este derecho a ser oídos y a la emisión de informes al que vamos a referirnos en las páginas que siguen, examinando brevemente los supuestos que pudieran resultar más frecuentes y de mayor interés.

1.1. Emisión de informes para el reconocimiento de categoría profesional superior

Cuando los trabajadores realicen funciones superiores a las de su categoría profesional, por un periodo superior a seis meses durante un año o a ocho meses durante dos años, podrán reclamar su ascenso, salvo que el convenio impida la consolidación de categoría por realización de trabajos de naturaleza superior (art. 39.4 ET), o bien se trate de una Administración Pública en cuyo caso el ascenso de categoría deberá garantizar los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad. Cuando no proceda el ascenso el trabajador tendrá derecho en todo caso al abono de las diferencias retributivas correspondientes.

Cuando concurren los requisitos para el ascenso y la empresa no lo reconoce, los trabajadores podrán reclamar ante el Juzgado de lo Social, debiendo acompañar informe del comité de empresa o de los delegados de personal (art. 39.4 ET y 137.1 LPL).

EJEMPLO PRÁCTICO Si en un convenio colectivo se establece que el ascenso de categoría se producirá siempre mediante concurso entre los interesados, resultará que si un trabajador realiza funciones de categoría superior, dicho trabajo no le dará derecho a consolidar esta categoría profesional, aunque podrá pedir las diferencias salariales correspondientes. Si el con-

venio nada establece al respecto, entonces podrá solicitar la nueva categoría, siempre que haya desarrollado el trabajo un mínimo de seis meses, debiendo acompañar a su reclamación informe de los representantes de los trabajadores.

1.2. Trámite de audiencia y emisión de informe en los expedientes disciplinarios seguidos contra otros representantes de los trabajadores y audiencia previa a la imposición de sanciones a los trabajadores afiliados

En el supuesto de sanciones por faltas graves o muy graves que recaigan sobre representantes unitarios o sindicales de los trabajadores procederá, con carácter previo a la imposición de la sanción, abrir un expediente contradictorio, en el que deberán ser oídos el resto de los representantes (arts. 55.1 y 68.a) ET).

EJEMPLO PRÁCTICO Si la empresa pretende la imposición de una sanción por falta grave o muy grave a un trabajador que es miembro del comité de empresa, deberá abrir un expediente disciplinario en el que serán oídos el resto de los miembros del comité de empresa, por lo que el instructor del expediente, o en su caso la propia empresa, deberá informar al resto del comité sobre los hechos que se imputan al trabajador, al objeto de que emitan informe sobre lo mismos.

Igualmente, cuando se haya constituido la sección sindical de empresa y por el número de trabajadores proceda la elección o designación de uno o más delegados sindicales, estos deberán ser oídos antes de la imposición de cualquier sanción a un trabajador afiliado a su sindicato (arts. 55.1 ET y 10.3.3. LOLS).

La comunicación empresarial ha de hacerse con la suficiente antelación para garantizar la efectividad del derecho de audiencia, lo que dependerá de las circunstancias concurrentes en cada caso concreto, no siendo admisible que tal comunicación se efectúe con sólo un día de antelación respecto a la fecha en que se notifica al trabajador la imposición de la sanción.

En todo caso, la efectividad de esta garantía depende de que la empresa tenga conocimiento de la afiliación sindical del trabajador.

El incumplimiento de las obligaciones a que se refiere este apartado, origina la declaración de improcedencia del despido (art. 108 LPL), si bien es cierto que algunas resoluciones judiciales defienden en estos casos la declaración de nulidad, por entender que la falta de audiencia a los representantes unitarios o sindicales lesiona el derecho de libertad sindical.

EJEMPLO PRÁCTICO Producido el despido de un trabajador miembro del comité de empresa, sin haber dado audiencia al resto del comité, procederá la declaración de improcedencia de su despido, pudiendo el trabajador optar por la readmisión o el abono de la indemnización. Igualmente, si la empresa pretende despedir por motivos disciplinarios a un trabajador del que conoce su afiliación a un sindicato que cuenta con delegado sindical en los términos del art. 10.3 LOLS, habrá de comunicar a éste con la suficiente antelación los hechos en que fundamenta la sanción así como la naturaleza de la misma.

1.3. Informe previo a la ejecución de determinadas medidas empresariales

El art. 64.1.4. y 5. ET reconoce el derecho del comité de empresa a la emisión de informe, con carácter previo a la ejecución por parte del empresario de ciertas decisiones, informe que deberá emitirse en el plazo de quince días (art. 64.2 ET), de forma que hasta tanto no transcurra el plazo expresado, la empresa no podrá poner en práctica las siguientes medidas:

1.3.1. Reestructuraciones de plantilla y ceses totales o parciales, definitivos o temporales de aquélla

Si la reestructuración de plantilla conlleva la existencia de un despido colectivo, la utilidad de este trámite resulta un tanto dudosa ya que el art. 51 ET, regula un trámite de consulta cuya contenido es notoriamente más reforzado que el de la emisión de informe.

Ahora bien, si la reestructuración de plantilla a la que se refiere el artículo citado del ET viene referida a determinados cambios operados en el seno de la empresa, que no comportan modificación sustancial de condiciones de trabajo o el despido colectivo de trabajadores, como sucedería con la redistribución interna de la plantilla, en tales casos habría de darse cumplimiento al requisito de emisión de informe a que venimos haciendo referencia.

1.3.2. Reducciones de jornada

Esta medida implica modificación sustancial de condiciones de trabajo conforme a lo establecido en el art. 41 ET, debiendo aclararse que si la jornada está establecida en un convenio colectivo estatutario, la reducción no es posible llevarla a cabo, con carácter permanente, por decisión unilateral del empresario, ni tampoco por acuerdo con los representantes de los trabajadores, existiendo solo la posibilidad de acudir a una reducción de carácter temporal siguiendo los trámites del art. 51 ET.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en un convenio colectivo estatutario se establece que la jornada en cómputo anual es de 1.700 horas y la empresa pretende reducir con carácter permanente la jornada para todos los trabajadores, con reducción de salario, tal decisión no la podrá llevar a cabo ni tan siquiera con acuerdo alcanzado con los representantes de los trabajadores. Dado que la reducción de jornada supondría convertir el contrato de trabajo a tiempo completo en un contrato a tiempo parcial, dicha conversión tendrá siempre carácter voluntario para el trabajador afectado (art. 12.4.e) ET.

Si la jornada no está establecida en convenio colectivo y se pretende su reducción, habrán de seguirse los trámites del art. 41 ET, de forma que el trámite de informe previo a los representantes de los trabajadores deberá entenderse como adicional al periodo de consultas establecido en dicha norma.

1.3.3. Traslado total o parcial de las instalaciones

Si el traslado de las instalaciones implica un cambio de residencia de los trabajadores, serán de aplicación las previsiones contenidas en el art. 40 ET, para los supuestos de movilidad geográfica.

Por el contrario, si el traslado total o parcial de instalaciones comporta el mantenimiento de la residencia de los trabajadores, será preciso la emisión del informe correspondiente por parte de los representantes de los trabajadores, sin perjuicio que en todo caso se de cumplimiento a las previsiones establecidas en convenio colectivo.

Ha de tenerse en cuenta que en los supuestos de traslado del centro de trabajo, sin cambio de residencia, suele ser frecuente que los trabajadores se vean obligados a desplazarse a localidades próximas o a polígonos industriales en la afueras de las ciudades, lo que comporta mayores gastos de desplazamiento y tiempo invertido en los mismos, que en alguna forma deben ser compensados.

EJEMPLO PRÁCTICO Si una empresa decide trasladar sus instalaciones a una localidad distante 10 km., dicho traslado no implica cambio de residencia de los trabajadores, por lo que no son de aplicación las normas sobre movilidad geográfica contenidas en el art. 40 ET. En este caso será necesario que antes del traslado se emita informe previo por los representantes de los trabajadores, en los términos a que venimos haciendo referencia. Dado que el traslado de centro implica gastos de desplazamiento y mayor tiempo invertido por los trabajadores, deberá negociarse con la empresa las condiciones del cambio de centro.

1.3.4. Planes de formación profesional de la empresa

El art. 8 del III Acuerdo Nacional de Formación Continua regula los planes de formación de empresa, que podrán ser solicitados por aquellas entidades que cuenten al menos con cien trabajadores y elaboren su propio plan de formación, aunque excepcionalmente podrán presentar este tipo de planes empresas con un censo inferior.

El procedimiento de tramitación de estos planes de empresa ha de ajustarse a lo establecido en el art. 14 del Acuerdo, siendo necesario someter el plan al informe de los representantes de los trabajadores, de forma que con independencia de la emisión de informe a que se refiere el art. 64.1.4. ET respecto de los planes de formación profesional en general, el citado informe también es exigible cuando se trate de formación continua, en los términos antes señalados.

1.3.5. Implantación o revisión de sistemas de organización y control de trabajo

Al igual que sucede en los casos examinados anteriormente, si la implantación o revisión del sistema de organización del trabajo en la empresa comporta una modificación sustancial de condiciones de trabajo, su ejecución habrá de producirse dando cumplimiento a lo establecido en el art. 41 ET, de manera que el informe a que venimos haciendo referencia resultará complementario a lo establecido en el citado artículo del ET, resultando exigible siempre que no se produzca la referida modificación sustancial de condiciones de trabajo.

En todo caso debe recordarse que las medidas de control que pudiera implantar la empresa deben respetar el derecho a la intimidad de los trabajadores.

EJEMPLO PRÁCTICO El establecimiento de cámaras de vídeo por parte de la empresa, en cuanto que puede constituir un sistema de control de trabajo, exigirá informe previo de los representantes. En ningún caso resultará admisible la instalación de dichas cámaras en dependencias reservadas al ocio o esparcimiento de los trabajadores (comedores, salas de descanso, etc.), ni tampoco en dependencias de uso privativo de los mismos (vestuario, aseos, etc.).

1.3.6. Estudio de tiempos, establecimiento de sistema de primas e incentivos y valoración de puestos de trabajo

También en estos casos será necesario acudir a los mecanismos del art. 41 ET cuando las medidas pretendidas supongan modificación sustancial de condiciones de trabajo.

De no ser así y sin perjuicio de lo establecido en el convenio colectivo de aplicación, con carácter previo a la adopción de cualquier medida de esta naturaleza será preciso la emisión de informe por los representantes de los trabajadores.

1.4. Fusión, absorción o modificación del status jurídico de la empresa que afecte al volumen de empleo

El art. 44.8 ET dispone que en los procesos de fusión y escisión de sociedades deberá facilitarse a los representantes de los trabajadores la información a que se refiere el citado precepto legal, siendo preciso la emisión de informe previo por parte de los representantes cuando la medida empresarial suponga cualquier incidencia que afecte al volumen de empleo (art. 64.1.5. ET), de forma que cuando la fusión o absorción no incida en el mantenimiento de los puestos de trabajo, las empresas solo vendrán obligadas a facilitar la información del art. 44 ET, sin que en estos casos sea preciso la emisión de informe.

1.5. Emisión de informe previo a la elaboración del calendario laboral

La Disposición Adicional Tercera del RD 1561/1995, sobre Jornadas Especiales de Trabajo, dispone que los representantes de los trabajadores habrán de ser consultados por el empresario y emitir informe con carácter previo a la elaboración del calendario laboral, si bien la elaboración es competencia de la empresa (art. 34.6 ET), aun cuando se someta al requisito previo de consulta y emisión de informe citados.

2. DERECHO DE CONSULTA DE LOS REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES

Existen otros supuestos en los que el ordenamiento jurídico impone la obligación de abrir un periodo de consultas, en el que la intervención de los representantes de los trabajadores va más allá de la emisión de un informe, ya que cabe la posibilidad de alcanzar determinados acuerdos entre las partes cuyas consecuencias se proyectan sobre todos o buena parte de los trabajadores de la empresa.

2.1. Caracteres del derecho de consulta

Con carácter general, en todos aquellos casos en los que el ordenamiento jurídico exige la apertura de un periodo de negociación o consulta con los representantes de los trabajadores, dicho periodo presenta los siguientes caracteres:

- La consulta ha de ser previa a la ejecución de la decisión empresarial.
- La inexistencia de consulta puede acarrear la nulidad de la decisión empresarial o la paralización del procedimiento administrativo que se hubiera iniciado. En cualquier caso su omisión constituye infracción administrativa que puede ser objeto de sanción por la Inspección de Trabajo.
- Las consultas no han de finalizar necesariamente con un acuerdo, por lo que la decisión final corresponde a la empresa, con independencia de cual sea la opinión expresada por los representantes.
- La duración que generalmente se establece para el desarrollo de estos periodos de consultas es de 15 días, aun cuando existen algunas excepciones.
- Las consultas se han de desarrollar con el órgano de representación de los trabajadores en cuanto tal, y no con quien pudiera ostentar poderes de representación del mismo a determinados efectos, como presidente, secretario, portavoz, etc.

EJEMPLO PRÁCTICO Si una empresa inicia un expediente sobre modificación sustancial de condiciones de carácter colectivo, deberá abrir un periodo de consultas con el comité de empresa, sin que sea válido que tales consultas se mantengan con el presidente del comité, sino que debe intervenir el órgano colegiadamente.

2.2. Supuestos que exigen consulta previa a los representantes unitarios o sindicales de los trabajadores

2.2.1. Procedimiento de regulación de empleo: extinción y suspensión de contratos y reducción temporal de la jornada de trabajo

En estos casos el derecho de consulta a los representantes de los trabajadores aparece regulado en los arts. 47.1 y 51.2 ET y en el RD 43/1996, de 19 de enero, en cuyas normas se establece que cuando el empresario tenga la intención de efectuar un despido colectivo, una suspensión de contratos o una reducción de jornada de carácter temporal, deberá solicitar autorización administrativa, iniciando el procedimiento mediante solicitud a la autoridad laboral y apertura de un periodo de consultas con los representantes de los trabajadores.

EJEMPLO PRÁCTICO Si una empresa pretende reducir definitivamente la jornada a varios trabajadores con contrato a tiempo parcial, invocando razones productivas, dicha reducción no precisará autorización administrativa previa, debiendo seguir la empresa los trámites del art. 41 ET. Por el contrario si la reducción es temporal, o si se trata de suspender o extinguir contratos de trabajo, se precisará tramitar expediente de regulación de empleo, en el que será necesaria la apertura del periodo de consultas. En todo caso debe recordarse que si se trata de transformar contratos de jornada completa en otros a tiempo parcial, solo cabe hacerlo con el consentimiento de los trabajadores afectados.

Se entiende por despido colectivo la extinción de contratos de trabajo fundada en causas económicas, técnicas, organizativas o de producción cuando, en un período de 90 días, la extinción afecte al menos a:

- 10 trabajadores, en las empresas que ocupen menos de 100 trabajadores.
- El 10 por 100 del número de trabajadores de la empresa, en aquellas que ocupen entre 100 y 300 trabajadores.
- 30 trabajadores, en las que ocupen 300 ó más trabajadores.

También se considera despido colectivo la extinción de los contratos de trabajo que afecten a la totalidad de la plantilla de la empresa, siempre que el número de trabajadores afectados sea superior a cinco, cuando aquél se produzca como consecuencia de la cesación total de su actividad empresarial fundada en las mismas causas anteriormente señaladas.

EJEMPLO PRÁCTICO Si una empresa que cuenta con una plantilla total de 150 trabajadores pretende extinguir, al amparo de unas supuestas dificultades económicas, los contratos de 16 trabajadores, se tratará de un despido colectivo y será necesaria la tramitación de un periodo de consultas con los representantes de los trabajadores, dado que 16 trabajadores constituye más del 10 por 100 de la plantilla total de la empresa.

Igualmente, si una empresa con 6 trabajadores decide poner fin a su actividad ante la concurrencia de una situación económica desfavorable, la extinción de todos los contratos precisará la tramitación de un expediente de despido colectivo, con el necesario desarrollo de un trámite de consultas con el delegado de personal (en caso de que tal representación se hubiera constituido en la empresa).

En el caso de que la empresa omita dicho periodo de consultas, el expediente ante la autoridad laboral quedará paralizado hasta tanto se de cumplimiento a dicho requisito, pudiendo archiversse el procedimiento si no existiera subsanación.

Con el escrito de apertura del periodo de consultas la empresa deberá acompañar la documentación justificativa de las causas que motivan el expediente, adjuntando memoria explicativa, relación de trabajadores afectados, criterio de selección de tales trabajadores, así como documentación debidamente auditada de la situación económica, financiera y patrimonial de la empresa, si la causa invocada es de tipo económico.

EJEMPLO PRÁCTICO Si una empresa presenta ante la autoridad laboral expediente de regulación de empleo que tiene por objeto la extinción de los contratos de trabajo con 50 trabajadores de la empresa, pero omite el trámite de consultas con los representantes de los trabajadores y la entrega de documentación justificativa de las causas alegadas, dicho procedimiento deberá ser paralizado por la autoridad laboral hasta tanto se subsanen estas anomalías, y en caso de que no exista dicha subsanación, procederá el archivo del expediente administrativo.

En los supuestos de despidos colectivos, la duración de las consultas con los representantes de los trabajadores dependerá de la plantilla de la empresa: 15 días en las empresas de menos de 50 trabajadores y 30 días en las empresas que excedan dicha plantilla. En estas últimas, la empresa ha de entregar igualmente a los representantes un plan de viabilidad.

En las consultas se deberá discutir sobre las causas motivadoras del expediente y la posibilidad de evitar o reducir sus efectos, así como sobre las medidas necesarias para atenuar sus consecuencias sobre los trabajadores afectados y para posibilitar la continuidad y viabilidad del proyecto empresarial.

2.2.2. Traslados colectivos

Cuando se pretenda llevar a cabo un traslado, con cambio de residencia, que afecte a la totalidad del centro de trabajo, siempre que éste ocupe más de cinco trabajadores o cuando, sin afectar a la totalidad de la plantilla comprenda al menos a diez trabajadores en las empresas con plantilla inferior a cien trabajadores, o al 10 por 100 del número de trabajadores de la empresa en aquellas que ocupen entre cien y trescientos trabajadores, o a treinta o más trabajadores de las empresas con plantilla superior a trescientos, estaremos en presencia de un traslado colectivo, cuya efectividad deberá ir precedida de un periodo de consultas con los representantes legales de los trabajadores.

EJEMPLO PRÁCTICO Si una empresa lleva a cabo el traslado definitivo de nueve trabajadores, nunca estaremos en presencia de un traslado colectivo, ya que el número mínimo que se exige para considerar el traslado de esta naturaleza es el de diez trabajadores, salvo que el traslado afecte a la totalidad de la plantilla, en cuyo caso siempre es colectivo si el número de trabajadores del centro es superior a cinco.

En caso de traslado colectivo el periodo de consultas no podrá ser inferior a 15 días, pudiendo finalizar con acuerdo entre las partes que requerirá la conformidad de la mayoría de los representantes unitarios o sindicales de los trabajadores. La existencia de acuerdo no impedirá que los trabajadores afectados por el traslado puedan optar entre aceptar dicho traslado o extinguir su contrato de trabajo con derecho a una indemnización de 20 días de salario por

año de servicio, pudiendo también impugnar el acuerdo o la decisión empresarial ante el Juzgado de lo Social.

La omisión del periodo de consultas por la empresa determina la nulidad del traslado.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en una empresa que cuenta con un comité de 13 miembros se pretende llevar a cabo un traslado colectivo, para que exista acuerdo en el periodo de consultas será necesario que voten a favor un mínimo de siete miembros del comité, ya que en caso contrario se entenderá que no existe acuerdo, quedando la empresa en libertad para adoptar la decisión que más le convenga, sin perjuicio de que la misma pueda ser impugnada por los trabajadores o por el propio comité.

2.2.3. Modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo de carácter colectivo

Tales modificaciones sustanciales no vienen configuradas exactamente por el número de trabajadores afectados por la modificación que pretende introducir la empresa, sino por el origen de la condición que se quiere modificar.

Así, si la modificación que se quiere modificar por la empresa se encuentra recogida en un acuerdo o pacto colectivo, o la vienen disfrutando los trabajadores en virtud de una decisión unilateral de la empresa de efectos colectivos, la modificación será de carácter colectivo aun cuando afecte a un trabajador.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en una empresa se había pactado con los representantes de los trabajadores la aplicación de un determinado sistema de retribuciones por comisiones, aun cuando la empresa sólo quiera modificar el sistema de retribuciones pactado sobre un único trabajador, dicha modificación será de carácter colectivo y precisará del desarrollo del previo trámite de consultas con los representantes de los trabajadores.

En relación con estas modificaciones de carácter colectivo, se deberá abrir un periodo de consultas con los representantes legales de los trabajadores, de duración no inferior a 15 días, debiendo versar las consultas sobre las causas que motivan la decisión empresarial.

La omisión de este trámite de consultas por la empresa determina la nulidad de la modificación empresarial, así como el derecho de los trabajadores a la reposición en sus anteriores condiciones de trabajo (art. 138.5 LPL).

EJEMPLO PRÁCTICO En una empresa de fabricación de prendas de vestir se viene manteniendo jornada continuada de trabajo de junio a septiembre, ambos inclusive, durante un periodo consecutivo de más de diez años. En el último año la empresa decide unilateralmente modificar el régimen de jornada continuada, comunicando a los trabajadores que el 1 de septiembre pasarán a jornada partida. Dado que en este caso no ha existido periodo de consultas previo con los representantes de los trabajadores, la decisión empresarial habrá de ser declarada nula.

Al igual que los traslados colectivos, el acuerdo requerirá la conformidad de la mayoría de los representantes unitarios o sindicales, y en el supuesto de finalizar el periodo de consultas sin acuerdo, el empresario notificará su decisión sobre la modificación, que podrá surtir efectos una vez transcurrido el plazo de treinta días.

Contra las decisiones de la empresa se podrá reclamar por vía de conflicto colectivo, o bien mediante el ejercicio de acciones individuales por los trabajadores afectados por la modificación.

En el supuesto que la modificación pretendida afecte a condiciones establecidas en un convenio colectivo de carácter estatutario y venga referida a

horario, régimen de trabajo a turnos, sistema de remuneración o sistema de trabajo y rendimiento, se precisará la existencia de acuerdo entre las partes, de forma que el empresario carece de facultades para llevar a cabo tal modificación unilateralmente. Si las condiciones que se pretenden modificar afectan a jornada de trabajo o funciones establecidas en convenio colectivo estatutario no se podrá llevar a cabo la modificación de dichas condiciones ni tan siquiera con acuerdo de las partes.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en un convenio colectivo de sector se establece que la jornada de los trabajadores será de 37 horas semanales, dicha jornada no podrá ser modificada ni aunque exista acuerdo entre la empresa y la representación de los trabajadores. Ahora bien, si lo que en realidad se pretende es modificar el horario de trabajo o la distribución de la jornada que viene igualmente establecida en convenio, en tal caso, si se podrá llevar a cabo la modificación en caso de existir acuerdo entre empresa y representantes, pero no cabrá la posibilidad de que esta modificación de lo establecido en convenio se produzca por decisión exclusiva del empresario.

2.2.4. Sucesión de empresas

El art. 44.9 ET dispone que cuando la empresa cedente o cesionaria tuviera previsto adoptar, con motivo de la transmisión, medidas laborales en relación con sus trabajadores vendrá obligada a iniciar un período de consultas con los representantes legales sobre las medidas previstas y sus consecuencias para los trabajadores.

Dicho período de consultas habrá de realizarse con la suficiente antelación, antes que las medidas se lleven a efecto.

Cuando las medidas previstas consistieran en traslados colectivos o en modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo de carácter colectivo, el procedimiento del período de consultas se ajustará a los requisitos establecidos con carácter general para la imposición de tales medidas, y a los que hicimos referencia con anterioridad.

EJEMPLO PRÁCTICO Si la empresa cesionaria deseara modificar el régimen de turnos a que venían sujetándose con anterioridad a la sucesión los trabajadores afectados, con el fin de adaptarlos al régimen de turnos propio de la cesionaria, habrá de desarrollar un previo período de consultas con los representantes de los trabajadores, sin el cual la modificación del régimen de turnos habría de considerarse como nula.

2.3. Consulta previa a los delegados de prevención

La regulación de este derecho se contiene en el art. 33.1 LPRL, en el que se impone a las empresas que cuenten con representantes de los trabajadores la obligación de consultar a los mismos, con la debida antelación, la adopción de determinadas medidas, siendo exigible que dicha consulta tenga carácter previo a su ejecución.

En general la consulta a los delegados de prevención ha de venir referida a cualquier materia que pueda tener efectos sobre la seguridad y salud de los trabajadores y, particularmente, a cuanto se refiera a la realización de la evaluación de riesgos, introducción de nuevas tecnologías en la empresa, organización y desarrollo de las actividades de protección de la salud, designación de los trabajadores encargados de las medidas de emergencia, la organización de la formación en materia preventiva, etc.

3. COMPETENCIAS DE VIGILANCIA Y CONTROL DE LOS REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES

3.1. Control y vigilancia en materia de prevención de riesgos laborales

El art. 34.1 LPRL establece que los trabajadores tienen derecho a participar en la empresa en las cuestiones relacionadas con la prevención de riesgos en el trabajo, añadiendo que dicha participación se canalizará a través de los representantes unitarios y sindicales, que ejercerán las competencias reconocidas en dicha norma en materia de información, consulta y negociación, vigilancia y control, y ejercicio de acciones derivadas de la prevención de riesgos en el trabajo.

Ya anteriormente el art. 64 ET mencionaba variadas atribuciones de los representantes de los trabajadores que tienen relación directa con la seguridad laboral, como son las referidas al conocimiento periódico sobre accidentes de trabajo producidos en la empresa, información sobre medio ambiente laboral, vigilancia y control de las condiciones de seguridad y salud en el trabajo, etc.

Asimismo el art. 10.3.2. LOLS faculta a los delegados sindicales para asistir a las reuniones de los órganos internos de la empresa en materia de seguridad e higiene, con voz, pero sin voto.

EJEMPLO PRÁCTICO Constituido en una empresa el Comité de Seguridad y Salud, integrado por los delegados de prevención y por el empresario o sus representantes, tendrán derecho a asistir a las reuniones de dicho comité los delegados de las secciones sindicales constituidas por los trabajadores afiliados a los sindicatos con presencia en el comité de empresa, si bien tal asistencia será con voz y sin voto.

En íntima relación con estas facultades de control, se encuentra la posibilidad de paralizar la actividad de la empresa en caso de riesgo grave de accidente.

El art. 19 ET reconoce que cuando exista un riesgo de accidente inminente podrá paralizarse la actividad de la empresa por decisión de los órganos competentes en materia de seguridad, o por el 75 por 100 de los representantes de los trabajadores con procesos discontinuos, o por el 100 por 100 de representantes en aquellas otras cuyo proceso sea continuo, debiendo comunicarse tal acuerdo de forma inmediata a la empresa y a la autoridad laboral.

El citado artículo ha sido parcialmente modificado por la LPRL al establecer en su art. 21 que cuando el empresario no adopte las medidas necesarias para garantizar la seguridad y salud de los trabajadores, los representantes legales de éstos podrán acordar, por mayoría de sus miembros, la paralización de la actividad de los trabajadores afectados por dicho riesgo. El acuerdo deberá ser inmediatamente comunicado a la empresa y a la autoridad laboral, la cual en el plazo de 24 horas anulará o ratificará la paralización acordada.

Como consecuencia de la citada ley, resultará lo siguiente:

- La decisión de paralización se atribuye a los delegados de personal o al comité de empresa, y solo subsidiariamente a los delegados de prevención.
- La decisión puede adoptarse por mayoría de los representantes.
- El acuerdo se comunicará de forma inmediata a la empresa y a la autoridad laboral.
- La adopción del acuerdo constituye una verdadera orden de los repre-

sentantes de los trabajadores dirigida a la plantilla de personal, que tiene la obligación de acatar la misma.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en una empresa se está llevando a cabo el levantamiento de una fachada, a notoria altura, y los andamios utilizados carecen de la necesaria protección, poniendo en peligro la integridad física de los trabajadores, el comité de empresa, podrá acordar por mayoría de sus miembros, la paralización de la actividad de los trabajadores afectados por la situación de riesgo, comunicando inmediatamente la decisión a la empresa y a la autoridad laboral.

3.2. Vigilancia sobre cumplimiento de normas vigentes en materia laboral, Seguridad Social y empleo

El ET establece que, con carácter general, los representantes unitarios de los trabajadores deberán ejercer una labor de vigilancia en el cumplimiento de las normas vigentes en materia laboral, de Seguridad Social y empleo, así como del resto de los pactos, condiciones y usos de empresa en vigor; facultando a los representantes para formular, en su caso, las acciones legales oportunas frente al empresario y ante los organismos o tribunales competentes (art. 64.1.9. ET).

Dado que las competencias de los representantes de los trabajadores en materia de ejercicio de acciones administrativas y judiciales serán analizadas en otro capítulo, nos remitimos a lo que en el mismo se indica.

RECUERDA

- La imposición de sanciones a los representantes de los trabajadores, por faltas graves o muy graves, exige la previa apertura de un expediente en el que habrán de ser oídos, además del trabajador, el resto de representantes.
- Antes de la imposición de una sanción a un trabajador afiliado, deben ser oídos los delegados de la sección sindical.
- El trámite de audiencia es previo a la imposición de sanciones, y además ha de efectuarse con tiempo suficiente para garantizar la efectividad del derecho.
- La elaboración del calendario laboral es facultad de la empresa, pero con anterioridad han de ser consultados los representantes de los trabajadores.
- En todos los casos en los que el Estatuto de los Trabajadores establece la consulta a los representantes, dicha consulta ha de efectuarse necesariamente antes de adoptar la medida que se pretende.
- Con carácter general los periodos de consulta han de desarrollarse en el plazo de 15 días, salvo que se establezca otro plazo por disposición legal o por acuerdo entre las partes.
- Las decisiones empresariales que afecten al conjunto de los trabajadores han de someterse a periodo de consultas, tal como sucede con los traslados colectivos, modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo de carácter colectivo, suspensiones y despidos colectivos.
- Si en el periodo de consultas de un despido colectivo se alcanza un acuerdo con la representación de los trabajadores, dicho acuerdo vincula a la autoridad laboral, salvo que aprecie fraude en el mismo, en cuyo caso debe remitirlo al Juzgado para que se pronuncie sobre su contenido.
- El acuerdo alcanzado en periodo de consultas en un traslado colectivo o en una modificación sustancial de carácter colectivo, puede ser impugnado por los trabajadores afectados.
- La validez de los acuerdos en periodo de consultas queda condicionada al voto favorable de la mayoría de los representantes que intervengan en la negociación.
- Las consultas pueden mantenerse con los representantes unitarios y con las representaciones sindicales, pero la validez de los acuerdos con estas últimas exige que las secciones sindicales cuenten con mayoría en el comité de empresa.
- La omisión del trámite de consultas origina la nulidad de la decisión empresarial o la paralización del procedimiento administrativo iniciado.
- La finalización del periodo de consultas sin acuerdo entre empresa y representantes, faculta a la primera para adoptar las medidas que estime oportunas, sin perjuicio de su impugnación.
- La introducción de nuevas tecnologías en la empresa, ha de ser consultada con los delegados de prevención.
- Los delegados sindicales pueden asistir a las reuniones de los órganos internos de la empresa en materia de seguridad e higiene, con voz y sin voto.
- La paralización de la actividad de la empresa, por riesgo grave de accidente, corresponde a los delegados de personal o al comité de empresa, y con carácter subsidiario al delegado de prevención.
- La paralización de actividades puede acordarse por la mayoría de los representantes de los trabajadores, notificándose el acuerdo a la autoridad laboral en el plazo de 24 horas.
- Los trabajadores de la plantilla vienen obligados a acatar la decisión adoptada por los representantes en materia de paralización de la actividad por riesgo grave de accidente.

SENTENCIAS DE INTERÉS

- La falta de informe de los representantes unitarios en los procesos de clasificación profesional no puede dar lugar a la inadmisión de la demanda cuando conste su solicitud previa (STC 172/1987, de 3 de noviembre).
- La audiencia previa a los representantes sindicales tiene como finalidad otorgar una protección adicional al trabajador sindicado, que de esta forma tiene una protección reforzada frente al poder disciplinario del empresario (STS 23 de mayo de 1995, Ar. 5897).
- La audiencia no es una simple comunicación, debiendo darse un tiempo razonable al sindicato para ser oído (STS 28 febrero de 1985, Ar. 174), por lo que la concesión de un plazo de audiencia de un día previo a la efectividad del despido vulnera el derecho de audiencia y origina la improcedencia del despido (STS 16 de octubre de 2001, Ar. 3073/2002).
- Durante el trámite de audiencia a delegados del sindicato a que esté afiliado el trabajador sancionado o despedido se suspende el plazo de prescripción de las faltas laborales (SSTS 31 de enero de 2001, Ar. 2136 y 6 de marzo de 2001, Ar. 3169).
- La audiencia al delegado sindical únicamente es exigible en materia de despido disciplinario (STS 23 de mayo de 1995, Ar. 5897 y 18 de febrero de 1997, Ar. 1448).
- La audiencia al resto de los miembros de la representación a que perteneciera el trabajador se refiere a todos los demás, cualquiera que sea su número (STS 19 de julio de 1990, Ar. 6434), si bien se entiende que se cumple tal exigencia cuando la empresa se dirige para ello al presidente del comité (STS 23 de mayo de 1990, Ar. 4494).
- La implantación de un sistema de control de trabajo constituye facultad de la empresa derivada de su poder de dirección, si bien con carácter previo a la ejecución de la decisión adoptada sobre tal extremo, se precisa recabar informe del órgano de representación unitaria del personal (STS 1 de junio de 1998, Ar. 5203), por lo que al no haber sucedido así, la negativa de un trabajador a rellenar las hojas de trabajo en la nueva forma exigida no es constitutiva de falta muy grave.
- Los cambios de acoplamiento sin la información ni la audiencia requerida a los representantes de los trabajadores origina la nulidad del acuerdo (STSJ Canarias/Tenerife 19 de abril de 1994, Ar. 1627).
- La omisión del trámite de consulta con los representantes de los trabajadores en materia de traslado colectivo motiva su declaración de nulidad (STSJ Castilla La Mancha 26 de mayo de 1997, Ar. 2468, STSJ Murcia 20 de octubre de 1998, Ar. 4428 y STSJ Madrid 4 de noviembre de 1996, Ar. 4352).
- Igualmente es nula la decisión empresarial de proceder a modificar las condiciones de trabajo de carácter colectivo sin dar cumplimiento al trámite de consultas (STSJ Andalucía/Granada 21 de noviembre de 1995, Ar. 4186, STSJ Galicia 30 de abril de 1996, Ar. 1283, STSJ Comunidad Valenciana 25 de noviembre de 1997, Ar. 4764).
- En los supuestos de despido colectivo la resolución administrativa es recurrible ante la jurisdicción contencioso administrativa y en tal caso los representantes de los trabajadores deben ser considerados parte interesada, lo que exige la notificación directa del procedimiento, deviniendo indebida la notificación por edictos (SSTC 70/1994, de 28 de febrero y 228/1998, de 30 de septiembre, referidas al anterior art. 41 ET).

DERECHOS DE NEGOCIACIÓN: CONVENIOS COLECTIVOS Y ACUERDOS DE EMPRESA

La negociación colectiva constituye una de las competencias básicas de los representantes de los trabajadores, siendo su manifestación más importante la negociación de convenios colectivos y de acuerdos de empresa sobre materias concretas.

1. LOS CONVENIOS COLECTIVOS DE TRABAJO

1.1. Clases de convenios colectivos

El ET regula tres modalidades distintas de convenios colectivos, estableciendo reglas de legitimación para su negociación y contenidos que son diferentes en cada caso. Así, podemos distinguir entre convenios marco, acuerdos interprofesionales sobre materias concretas y convenios colectivos propiamente dichos.

1.1.1. Acuerdo o convenio marco

Se refiere a esta modalidad de convenio el art. 83.2 ET, presentando los siguientes caracteres:

- Solamente pueden ser suscritos por las organizaciones sindicales y asociaciones patronales más representativas.
- Su ámbito territorial ha de ser estatal o de comunidad autónoma.
- Puede tener un ámbito funcional interprofesional o sectorial.
- Aun cuando es posible que regule condiciones de trabajo como si se tratara de un convenio ordinario, lo normal es que su contenido venga a regular las condiciones de la negociación colectiva, estableciendo su estructura, las materias que han de ser objeto de negociación en cada ámbito territorial, las reglas para resolver los conflictos de concurrencia entre convenios de distinto ámbito, etc..

EJEMPLO PRÁCTICO En un determinado sector de actividad (construcción, establecimientos financieros, etc.) las organizaciones sindicales y patronales más representativas pueden suscribir un acuerdo marco, a nivel estatal, estableciendo las materias que van a ser objeto de regulación en el propio convenio marco y que no podrán ser negociadas en ámbitos inferiores, cuyo convenio se regulará por el 83.2 ET. Si el acuerdo suscrito abarca a distintos sectores productivos, su denominación ya no es la de convenio marco sino la de acuerdo marco.

1.1.2. Acuerdos marco sobre materias concretas

Hace referencia a esta modalidad de acuerdos el art. 83.3 ET estableciendo que las organizaciones sindicales y asociaciones patronales más representativas pueden establecer acuerdos sobre materias concretas (clasificación profesional, jornada de trabajo, formación, etc.), tratándose en este caso de verdaderos convenios colectivos, si bien referidos a una materia específica y no al conjunto de la relación laboral.

EJEMPLO PRÁCTICO Constituiría ejemplo de acuerdo marco sobre materias concretas el suscrito por CC.OO., UGT y CIG, con la patronal CONFEMETAL, sobre sistema de clasificación profesional para la industria del metal. Otro ejemplo lo constituye el III Acuerdo Nacional de Formación Continua suscrito por CC.OO. UGT y CIG, con CEOE y CEPYME.

1.1.3. Convenios colectivos propiamente dichos

El convenio colectivo es el acuerdo alcanzado entre representantes de los trabajadores y empresarios para la regulación de las condiciones de empleo y trabajo, en el ámbito de la empresa o en ámbitos superiores.

En nuestro ordenamiento jurídico la relación de trabajo se regula fundamentalmente por la Ley y por el Convenio Colectivo, si bien a partir de la reforma laboral de 1994 se ha producido una alteración de la relación existente entre ambos, al haberse reducido el papel de la norma estatal, desapareciendo asimismo normas de derecho necesario que han pasado a ser disponibles por medio del convenio colectivo. En definitiva, se ha producido un repliegue de la norma estatal y un incremento del papel del convenio colectivo, que no se ha traducido en un reforzamiento del mismo, ya que a su vez se han potenciado los acuerdos de empresa que en ocasiones limitan la eficacia del convenio.

EJEMPLO PRÁCTICO Con anterioridad a la reforma de 1994 el art. 35.1 ET establecía que las horas extraordinarias tenían un incremento que en ningún caso podía ser inferior al 75 por 100 del salario correspondiente a la hora ordinaria, constituyendo una norma de derecho necesario relativo, ya que el valor de la hora extraordinaria no podía ser rebajada por convenio colectivo. Sin embargo, tras la reforma de 1994 el valor de las horas extraordinarias puede ser objeto de negociación colectiva, evidenciándose con ello un desplazamiento de la ley a favor del convenio.

1.2. Sujetos legitimados para la negociación de convenios colectivos

El ET establece reglas de legitimación diferentes según se trate de la negociación de convenios colectivos de ámbito empresarial o inferior, o de convenios colectivos de ámbito superior a la empresa.

1.2.1. Legitimación para negociar convenios colectivos de empresa

Este convenio puede ser negociado por los representantes unitarios (delegados de personal, comité de empresa o comité intercentros), o por las representaciones sindicales (secciones sindicales o los sindicatos propiamente dichos). De esta forma aparece una doble legitimación, unitaria y sindical, que en ningún caso permite la negociación conjunta por ambas representaciones, ya que el convenio habrá de ser negociado por los representantes unitarios o por los sindicales.

EJEMPLO PRÁCTICO En un centro de trabajo en el que existe un comité de empresa y diversas secciones sindicales constituidas al amparo de la LOLS, para la negociación de un convenio colectivo que afecte a la totalidad de los trabajadores de la empresa, estarán legitimados tanto el comité de empresa como las secciones sindicales o los sindicatos a que pertenezcan dichas secciones. Por ello, con carácter previo, deberá decidirse entre ambas representaciones quien asume la negociación del convenio, ya que no es posible su participación conjunta.

Cuando la negociación la lleva a cabo la representación unitaria (delegados de personal, comité de empresa o comité intercentros) dado que la comisión negociadora del convenio colectivo no puede tener más de doce miembros (art. 88.3 ET), resultará que cuando el comité de empresa o comité intercentros tenga un número de representantes superior, será necesario que entre sus componentes se elija la comisión negociadora, respetando la proporcionalidad de las distintas candidaturas electorales que hayan alcanzado representación en el comité.

EJEMPLO PRÁCTICO En una empresa de mil trabajadores, en la que existe un comité con 21 miembros, de los que 10 pertenecen a CC.OO., 8 a UGT y 3 a un denominado Sindicato de Cuadros, se acuerda negociar un convenio colectivo por la representación unitaria, decidiéndose que la comisión negociadora esté formada por 11 miembros a fin de evitar empate en las votaciones. En este caso cada candidatura con presencia en el comité tendrá derecho a formar parte de la comisión negociadora en proporción a su representación, por lo que CC.OO. tendrá 5 representantes, UGT 4, y el Sindicato de Cuadros, 2.

En empresas con varios centros de trabajo en las que no exista comité intercentros, o existiendo no tenga facultades negociadoras reconocidas por el convenio colectivo, la negociación colectiva a nivel de empresa adquiere mayor complejidad ya que los delegados de personal y los comités de empresa tienen un ámbito de representación que se vincula al centro de trabajo en el que han sido elegidos. Por ello, cuando se quiere negociar un convenio que afecte a toda la empresa, lo más razonable es que la negociación la asuman directamente los sindicatos, pero si se pretende llevarla a cabo por los representantes unitarios, será necesario constituir una comisión negociadora integrada por una representación proporcional de los distintos órganos elegidos en los centros de trabajo, sometiendo posteriormente el acuerdo a ratificación de la totalidad de representantes.

EJEMPLO PRÁCTICO Si una empresa dispone de cuatro centros de trabajo, cada uno con su comité de empresa o con delegados de personal, pero carece de comité intercentros, y se pretende la negociación de un convenio colectivo de empresa, dicha negociación no puede ser llevada a cabo por ninguno de los comités, ya que éstos solo representan a los trabajadores del centro que lo han elegido, por lo que será necesario constituir una comisión negociadora representativa de los comités y delegados elegidos y posteriormente el acuerdo tendría que ser ratificado por todos los representantes. Este complejo sistema de negociación se evitaría con la negociación del convenio por los propios sindicatos.

La negociación, como ya hemos indicado anteriormente, puede ser asumida por las representaciones sindicales, en cuyo caso estarán legitimadas para negociar las secciones que estén representadas en el comité de empresa y también las de los sindicatos más representativos, aunque no tengan presencia en el comité de empresa, pudiendo asumir igualmente la negociación los sindicatos.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en el comité de empresa están presentes tres sindicatos que han concurrido al proceso electoral y entre ellos no figura CC.OO., resultará que si se negocia un convenio colectivo de empresa por las secciones sindicales, que ha de afectar a la totalidad de la plantilla, estarán legitimadas para dicha negociación las secciones pertenecientes a los sindicatos con presencia en el comité, y también la sección sindical de CC.OO. aunque no tenga ningún representante en el comité de empresa, derivando su legitimación de la condición de sindicato más representativo.

1.2.2. Legitimación para negociar convenios de ámbito inferior a la empresa

En los casos de negociación de convenios franja, que por tanto no afectan a todos los trabajadores de la empresa sino tan solo a una parte de ellos, pertenecientes a una misma categoría o grupo profesional, será necesario que los trabajadores incluidos en el ámbito del convenio hubieran adoptado un acuerdo en asamblea, designando las representaciones sindicales con implantación que hayan de llevar a cabo la negociación.

Cuando esto sucede, han de concurrir dos requisitos para que las secciones sindicales intervengan en la negociación del convenio franja. Por una parte que las secciones tengan implantación en la empresa, es decir que tengan presencia real entre los trabajadores afectados por la negociación colectiva que pretende llevarse a cabo, y por otra parte dichas secciones sindicales han de ser elegidas en asamblea, por votación mayoritaria de los trabajadores, para así quedar legitimadas a efectos de negociación del convenio. En definitiva, en estos casos son los propios trabajadores los que deciden, en asamblea, que representaciones sindicales con implantación en el centro han de negociar el convenio franja y cual ha de ser la composición de la comisión negociadora.

EJEMPLO PRÁCTICO Un convenio colectivo que va a ser de aplicación a una determinada categoría o grupo de trabajadores de la empresa, solo podrá ser negociado por las secciones sindicales que tengan presencia entre los trabajadores afectados por el convenio, pero no por todas las secciones sindicales con implantación, sino tan solo por aquellas que resulten elegidas por los trabajadores afectados en asamblea convocada al efecto.

1.2.3. Legitimación para negociar convenios de ámbito superior a la empresa

La negociación de convenios colectivos de ámbito superior a la empresa es asumida en exclusiva por los sindicatos (art. 87.2 ET), de forma que no cabe en estos casos la intervención de los representantes unitarios.

La norma distingue a su vez entre sindicatos que tienen la condición de más representativos a nivel estatal (CC.OO. y UGT) que están legitimados para intervenir en la negociación de cualquier convenio colectivo de ámbito superior a la empresa; sindicatos que son más representativos a nivel de comunidad autónoma, que están legitimados para intervenir en la negociación colectiva en su comunidad y en la negociación de convenios colectivos de ámbito estatal (art. 87.4 ET) y sindicatos que cuenten con un 10 por 100 de representación en un ámbito funcional y territorial determinado, que están legitimados para la negociación colectiva en esos ámbitos.

EJEMPLO PRÁCTICO Para la negociación de un convenio colectivo de sector a nivel de todo el Estado, estarán legitimados CC.OO. y UGT por su condición de sindicatos más representativos a nivel estatal (art. 87.2.a) ET), también los sindicatos que tengan la condición de más representativos a nivel de comunidad autónoma (art. 87.4 ET), y finalmente lo estarán tam-

bién los sindicatos que en ese sector de actividad y a nivel del Estado alcancen una representación del 10 por 100, los cuales tienen la consideración de suficientemente representativos.

1.3. Eficacia general o limitada de los convenios colectivos

En función de su eficacia jurídica y personal los convenios colectivos de cualquier ámbito pueden ser estatutarios y extraestatutarios.

Los primeros, los convenios colectivos estatutarios, son fruto de la negociación colectiva desarrollada conforme a las reglas contenidas en los arts. 82 a 92 ET, exigiéndose el cumplimiento preciso de los requisitos que afectan al derecho a formar parte de la comisión negociadora, a la representatividad de la propia comisión y a la forma de adopción de acuerdos. Estos convenios colectivos estatutarios participan del carácter de norma jurídica y tienen eficacia general, obligando a todas las empresas y trabajadores incluidos en su ámbito funcional y territorial.

En los convenios colectivos de empresa es necesario que si la negociación ha sido asumida por la representación unitaria, voten a favor del texto del convenio la mayoría de miembros de la comisión negociadora; mientras que si ha sido asumida por la representación sindical, es necesario que el convenio sea suscrito por las secciones sindicales que cuenten con mayoría en el comité de empresa, para así tener eficacia general.

En los convenios de ámbito superior a la empresa, la comisión negociadora que se constituya ha de estar integrada, como mínimo por sindicatos que representen a la mayoría absoluta de los miembros de comités de empresa y delegados de personal (art. 88.2 ET), votando a favor del texto del convenio la mayoría del banco social de la comisión negociadora (art. 89.3 ET).

EJEMPLO PRÁCTICO *Negociado un convenio colectivo provincial para la actividad de comercio al por menor, dando cumplimiento a las exigencias de legitimación, representatividad y mayorías necesarias establecidas en el Estatuto de los Trabajadores, dicho convenio será de aplicación a la totalidad de trabajadores y empresas incluidos en su ámbito, y ello con independencia de que las empresas no pertenezcan a las asociaciones empresariales que han firmado el acuerdo, o que los trabajadores no estén afiliados a ningún sindicato.*

Los convenios colectivos extraestatutarios son aquellos que se negocian al margen de la normativa contenida en el ET, limitando su eficacia a los afiliados a los sindicatos firmantes o a los que voluntariamente se adhieren al mismo.

El carácter extraestatutario del convenio y su eficacia limitada puede derivar de varias causas, y así el convenio tendrá este carácter cuando las representaciones sindicales que intervienen en la negociación no cuentan con las mayorías exigidas, o cuando el acuerdo alcanzado no consigue la aprobación de la mayoría de los integrantes de la comisión negociadora, pudiendo también devenir la eficacia limitada del convenio de la decisión propia de los negociadores, que aun teniendo capacidad para suscribir un convenio de eficacia general, deciden que solo tenga eficacia limitada a los trabajadores que voluntariamente se adhieran al mismo.

EJEMPLO PRÁCTICO *Si en un convenio colectivo de empresa negociado por las secciones sindicales, cuya comisión negociadora está constituida por 11 representantes, firman el texto del*

convenio las secciones sindicales que no tienen mayoría en el comité de empresa, dicho convenio carece de eficacia general y solo será aplicable a los trabajadores pertenecientes a los sindicatos firmantes y a aquellos otros que se hayan adherido al convenio.

La negociación colectiva de eficacia limitada o extraestatutaria tiene determinados límites y condiciones para que sea posible llevarla a cabo:

– Los convenios extraestatutarios no pueden disponer de los derechos y garantías laborales establecidas en los convenios colectivos de eficacia general. En el caso de que ya exista un convenio de eficacia general, solo pueden mejorar las condiciones establecidas en el mismo pero no afectar a los derechos reconocidos ni regular de forma diferente las condiciones de trabajo.

EJEMPLO PRÁCTICO En una empresa se pretende suscribir un convenio de eficacia limitada, por el que se fija una regulación diferente de los complementos salariales y se establece una mayor duración de las vacaciones respecto de como estas condiciones están reguladas en el convenio de eficacia general que se aplica a dicha empresa. En tal caso sería posible mejorar la duración de las vacaciones que disfrutaban los trabajadores, pero la regulación de los complementos salariales podría no ser posible en el caso de que supusiera no simplemente una mejora, sino una regulación distinta del convenio colectivo de eficacia general.

– En los convenios de eficacia limitada siempre se tiene que reconocer la posibilidad de que se puedan adherir al mismo cualquier trabajador, aunque no esté afiliado a los sindicatos que lo han firmado, pues de lo contrario se trataría de una práctica discriminatoria.

EJEMPLO PRÁCTICO Un convenio de eficacia limitada, suscrito por un sindicato minoritario en el comité de empresa, establece que su aplicación sólo se realizará en favor de los trabajadores afiliados a dicho sindicato, sin posibilidad de adhesión de los demás trabajadores de la empresa. En tal caso el convenio sería discriminatorio por razón de la afiliación sindical y por tanto nulo.

– Aunque durante la negociación de un convenio colectivo se suscriba un convenio de eficacia limitada con la minoría de los representantes de los trabajadores, ello no es por sí motivo suficiente para poner fin a la negociación de dicho convenio colectivo, pues continúa vigente el deber de negociar de cara a obtener un acuerdo de eficacia general.

EJEMPLO PRÁCTICO Una empresa rechaza la propuesta del comité de empresa para abrir una mesa de negociación, invocando que ya ha suscrito un convenio de eficacia limitada con un sindicato minoritario en dicho comité. La empresa está incumpliendo el deber de negociar, que le obliga a abrir y mantener la negociación hasta que la misma termine con acuerdo, o se constate, tras los esfuerzos de las partes, la imposibilidad de llegar a un acuerdo.

– En teoría, los convenios de eficacia limitada no pueden tener una regulación que presuponga su aplicación a todos los trabajadores de la empresa de manera conjunta e indiferenciada, por lo que algunas materias no pueden ser objeto de regulación en tales convenios. Sin embargo, en la práctica nos encontramos convenios extraestatutarios que regulan las mismas materias que los convenios de eficacia general.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en un convenio de eficacia limitada se establece la supresión del servicio de transporte que la empresa facilita a todos los trabajadores, dicha estipulación sería impropia de este tipo de convenio, ya que tendría efectos generales para toda la plantilla y no sólo para los afiliados del sindicato firmante y los adheridos al convenio.

2. ACUERDOS O PACTOS DE EMPRESA

2.1. Concepto

Constituyen una manifestación del derecho de negociación colectiva en la empresa, pero a diferencia de los convenios colectivos, que contienen una regulación de conjunto sobre la relación laboral (salario, jornada, vacaciones, régimen de trabajo, etc.), los acuerdos de empresa vienen referidos a cuestiones puntuales y concretas.

2.2. Sujetos legitimados para la negociación de acuerdos de empresa

En numerosas ocasiones la legislación se refiere a los acuerdos suscritos entre la empresa y los representantes de los trabajadores. Ha de entenderse que comprenden tanto a los representantes unitarios como a los sindicales, tal y como sucede con la negociación de convenios colectivos de ámbito empresarial o inferior, siendo de aplicación las reglas ya analizadas sobre legitimación y forma de adopción de acuerdos, para conseguir que el pacto alcanzado pueda ser de eficacia general para todos los trabajadores.

EJEMPLO PRÁCTICO Si una sección sindical alcanza con la empresa un acuerdo sobre distribución irregular de jornada o sobre modificación sustancial de condiciones de trabajo, será necesario que el sindicato al que pertenece dicha sección sindical tenga presencia y mayoría en la composición del comité de empresa, ya que solo así se podrá otorgar validez general al acuerdo alcanzado, siempre que, además, no se haya excluido de la negociación a ninguna otra sección sindical que estuviera legitimada para negociar.

2.3. Modalidades de los acuerdos de empresa

Tras la reforma laboral de 1994 se han ampliado notoriamente las materias en las que resulta posible alcanzar acuerdos o pactos de empresa. Sin ánimo de exhaustividad procedemos a sistematizar los principales supuestos.

2.3.1. Acuerdos de empresa en defecto de convenio

El ET hace referencia en siete ocasiones distintas a los acuerdos entre la empresa y los representantes de los trabajadores, en defecto de convenio colectivo, lo que supone que dichos acuerdos tienen carácter subsidiario respecto de lo establecido en convenio colectivo estatutario. En concreto, estos acuerdos están previstos en las siguientes materias:

- Sistema de clasificación profesional (art. 22.1 ET).
- Régimen de ascensos (art. 24.1 ET).
- Modelo de recibo de salarios (art. 29.1 ET).
- Fecha de abono de una de las gratificaciones extraordinarias (art. 33.1 ET).
- Distribución irregular de la jornada a lo largo del año (art. 34.2 ET).
- Límite de nueve horas diarias ordinarias de trabajo efectivo (art. 34.3 ET).
- Acomodación de la representación de los trabajadores a las disminuciones significativas de plantilla (art. 67.1 ET).

EJEMPLO PRÁCTICO Si en un convenio colectivo de empresa está expresamente previsto que en el supuesto de reducirse el número de trabajadores de la misma, el órgano de representación, comité de empresa, se acomodará en cuanto al número de miembros a la plantilla real, dicho acuerdo tendrá plena validez. Ahora bien, si tal previsión no estuviera establecida en

convenio, cabe la posibilidad de que la representación de los trabajadores y la empresa así lo negocien, produciéndose por tanto el acuerdo en defecto de convenio.

2.3.2. Acuerdos que ponen fin a los periodos de consulta

Al analizar el derecho de consulta de los representantes de los trabajadores, hemos puesto de manifiesto que determinadas actuaciones empresariales están sometidas a la apertura de un periodo de negociación con los representantes de los trabajadores, siendo tal requisito de cumplimiento inexcusable, so pena de declararse nula la decisión empresarial adoptada. Así sucede en los traslados colectivos (art. 40.2 ET), modificación sustancial de las condiciones de trabajo de carácter colectivo (art. 41.4 ET), suspensión temporal de contratos (art. 47 ET) y despidos colectivos (art. 51.4 ET).

En estos casos el periodo de consultas puede finalizar con acuerdo entre las partes, que habrá de ser suscrito por la mayoría de la representación unitaria o sindical, y ello sin perjuicio del derecho de los trabajadores afectados a impugnar el citado acuerdo cuando se trate de traslados colectivos o modificación sustancial de condiciones de trabajo de carácter colectivo. En lo concerniente a los acuerdos alcanzados en los expedientes de suspensión del contrato o despido colectivo, cabe que la autoridad laboral remita el acuerdo al Juzgado, en el supuesto de que aprecie dolo o fraude en la suscripción del mismo.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en una determinada empresa se inician consultas con los representantes sindicales para modificar el sistema de incentivos que es de aplicación a la mayoría de la plantilla, en virtud de un acuerdo anterior de efectos colectivos, el periodo de consultas puede finalizar con acuerdo y tener eficacia general si es suscrito por la mayoría de las representaciones sindicales con presencia en el comité de empresa. El hecho de que se haya alcanzado el acuerdo no impide que los trabajadores afectados puedan impugnar directamente la modificación de condiciones ante el Juzgado de lo Social.

2.3.3. Acuerdos sobre modificación sustancial de condiciones de trabajo establecidas en un convenio colectivo estatutario

Con carácter general las condiciones de trabajo establecidas en un convenio colectivo estatutario vinculan a todas las empresas y trabajadores incluidos en su ámbito de aplicación, ya que la eficacia general del convenio colectivo quedaría sin valor alguno, si fuera posible dejar su cumplimiento a la voluntad de las partes.

Sin embargo, como excepción a ese principio general, el art. 41.2 ET posibilita que por acuerdo entre empresa y los representantes de los trabajadores puedan modificarse las condiciones reguladas en el convenio estatutario, relativas a horario, régimen de trabajo a turnos, sistema de remuneración y sistema de trabajo y rendimiento.

En estos casos se precisa el acuerdo con los representantes de los trabajadores en la empresa, de forma que de no existir acuerdo no es posible llevar a cabo la modificación de condiciones por decisión unilateral del empresario, una vez finalizado el periodo de consultas, como si ocurre normalmente en el resto de modificaciones sustanciales de carácter colectivo no reguladas por convenio colectivo estatutario.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en un convenio colectivo estatutario de ámbito provincial se establece un determinado sistema de primas de producción para todos los trabajadores incluidos en el ámbito de aplicación del convenio, la modificación de dicho sistema exigirá necesariamente el acuerdo con los representantes de los trabajadores en la empresa o centro de trabajo de que se trate, de forma que si tal acuerdo no se produce el sistema de primas de producción no puede ser modificado.

2.3.4. Acuerdos de empresa sobre descuelgue salarial

El art. 85.3 ET al establecer el contenido mínimo del convenio colectivo, señala que habrá de constar en el mismo las condiciones y procedimientos para la no aplicación del régimen salarial que establezca el convenio, cuando éste sea de ámbito superior a la empresa. No obstante el carácter obligatorio de la cláusula de descuelgue salarial, es lo cierto que el art. 82.3 prevé la posibilidad de que no se contenga en el convenio referencia alguna a la inaplicación del régimen retributivo, en cuyo caso se dispone que tal inaplicación “solo podrá producirse por acuerdo entre empresario y los representantes de los trabajadores cuando así lo requiera la situación económica de la empresa”, añadiéndose que la determinación de las nuevas condiciones salariales se producirá mediante acuerdo entre las partes.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en un convenio colectivo de sector no se contiene previsión alguna sobre la cláusula de descuelgue salarial, para inaplicar el régimen salarial contenido en el convenio será necesario la existencia de acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores, y de no producirse acuerdo la discrepancia será resuelta por la comisión paritaria del convenio. En el caso de acordarse la no aplicación de la tabla salarial, bien por acuerdo o por decisión de la comisión paritaria, los representantes de los trabajadores y la empresa fijarán las nuevas condiciones salariales.

2.3.5. Acuerdos de empresa sobre solución de conflictos

Los representantes unitarios y sindicales están legitimados, como después veremos, para plantear conflictos colectivos de trabajo, de lo que se infiere como conclusión lógica la posibilidad de alcanzar acuerdos en la solución de tales conflictos, los cuales tendrán la misma eficacia que la atribuida a los convenios colectivos de trabajo, siempre que las partes que concilien o acuerden tengan la representación necesaria para vincular al conjunto de empresas y trabajadores afectados por el conflicto.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en un determinado centro de trabajo el comité de empresa plantea un conflicto colectivo sobre interpretación del convenio colectivo de empresa, el citado comité podrá llegar a un acuerdo con la empresa sobre el contenido del conflicto colectivo y dicho acuerdo será de aplicación a todos los trabajadores, desde el momento en que el comité de empresa representa a la totalidad de la plantilla. Por el contrario si el conflicto hubiera sido planteado por las secciones sindicales, sería necesario que dichas secciones pertenezcan a sindicatos con mayoría en el comité de empresa, para que el acuerdo que puedan suscribir tenga eficacia general.

Igual sucederá en los acuerdos que pongan fin a una huelga convocada en la empresa, los cuales en cuanto que suponen poner fin al conflicto planteado, tienen plena validez siempre que se adopten en la forma a que habremos de hacer referencia cuando examinemos dicha cuestión, en el capítulo relativo al derecho de huelga.

2.3.6. Otros acuerdos colectivos de empresa

Los supuestos examinados no agotan la capacidad de convenir y acordar entre los representantes de los trabajadores y la empresa, existiendo supuestos de negociación que están previstos en el ordenamiento jurídico y otros que son fruto de la dinámica evolutiva de las relaciones laborales en la empresa.

Entre otros supuestos, son frecuentes los acuerdos de empresa en las materias siguientes:

- Ampliación del número de delegados sindicales (art. 10.2 LOLS).
- Acumulación de crédito horario.
- Celebración de asambleas en horas de trabajo (art. 78.1 ET).
- Ejercicio de derecho de reunión por los trabajadores afiliados en horas de trabajo.
- Etc.

2.4. Eficacia de los acuerdos de empresa

Aun cuando los acuerdos de empresa no son convenios colectivos en sentido estricto ya que no se regulan por lo establecido en el Estatuto de los Trabajadores para los convenios colectivos, esto no significa que carezcan de eficacia general y jurídica siempre que hayan sido adoptados por los representantes de los trabajadores en la empresa y con el régimen de mayorías que regulan los distintos tipos de acuerdo.

EJEMPLO PRÁCTICO Si una sección sindical que no cuenta con mayoría en el comité de empresa suscribe un acuerdo con la empresa sobre determinada materia, este acuerdo tendrá la consideración de convenio extraestatutario, siendo aplicable solamente a los trabajadores afiliados al Sindicato al que corresponda dicha sección sindical. Por el contrario si el acuerdo es suscrito por las secciones sindicales con mayoría en el comité, en tal caso el acuerdo tiene eficacia general y normativa.

RECUERDA

- Los acuerdos o convenios marco solo pueden ser suscritos por las organizaciones más representativas y su ámbito territorial ha de ser estatal o de comunidad autónoma.
- Los acuerdos marco sobre materias concretas pueden ser negociados a nivel de sector o a nivel interprofesional.
- Aunque no lo diga expresamente el Estatuto de los Trabajadores, los sindicatos están legitimados para negociar los convenios de empresa.
- En el ámbito superior a la empresa solo están legitimados para negociar convenios colectivos los sindicatos.
- Si el convenio de empresa lo negocian las secciones sindicales, es necesario, para que tenga eficacia general, que las secciones que lo suscriban cuenten con mayoría en el comité de empresa.
- La negociación de un convenio franja solo pueden efectuarla las secciones sindicales con implantación en la empresa que hayan sido elegidas en asamblea de trabajadores.
- Los sindicatos que tengan la condición de más representativos a nivel de comunidad autónoma, pueden intervenir en la negociación de convenios colectivos sectoriales de ámbito estatal.
- El convenio colectivo estatutario tiene eficacia general, obligando a todos los trabajadores y empresas incluidos en su ámbito, aun cuando se trate de trabajadores no afiliados o de empresas no asociadas a las organizaciones que han negociado el convenio.
- Si en la negociación colectiva no se cumplen los requisitos del Estatuto de los Trabajadores, el convenio tendrá eficacia limitada, siendo aplicable exclusivamente a quienes lo suscriban o a los que se adhieran a su contenido.
- Un convenio extraestatutario no debe regular materias de aplicación general al conjunto de trabajadores incluidos en su ámbito de aplicación.
- Los acuerdos de empresa, en defecto de convenio, tienen eficacia general y obligan a todos los trabajadores, siempre que hayan sido negociados y suscritos por la mayoría de representantes.
- Los sistemas de trabajo y rendimiento establecidos en un convenio estatutario no pueden ser objeto de modificación, salvo que exista acuerdo entre la empresa y los representantes. En ausencia de acuerdo la empresa no puede modificar dichas condiciones de trabajo.
- La acomodación del número de representantes a la plantilla de la empresa, cuando se haya producido una disminución sensible de la misma, exige acuerdo entre empresa y representantes, salvo que dicha materia esté regulada en el convenio colectivo.
- La inaplicación del régimen retributivo establecido en un convenio de ámbito superior a la empresa, cuando el convenio no contenga cláusula de descuelgue, solo es posible mediante acuerdo entre empresario y representantes de los trabajadores.
- Los acuerdos que pongan fin a conflictos colectivos de trabajo tienen la misma eficacia que los convenios colectivos, siempre que se suscriban con la representación necesaria.
- Los acuerdos de empresa suscritos con representaciones sindicales minoritarias son de eficacia limitada, vinculando tan solo a los trabajadores que pertenezcan a dicha sección sindical.
- Las representaciones unitarias y sindicales pueden impugnar por vía de conflicto colectivo los acuerdos alcanzados por la empresa con otras representaciones.
- Los acuerdos de empresa pueden mejorar los derechos reconocidos a favor de los representantes de los trabajadores en cualquier disposición legal, ya que dicho reconocimiento tiene el carácter de norma mínima.

SENTENCIAS DE INTERÉS

- La función de los convenios marco es la de ordenar y encuadrar la negociación inferior, por lo que se trata de convenios para convenir, aunque pueden incluir normas de directa aplicación, que tienen carácter de mínimas para los convenios inferiores (STS 10 de octubre de 2000, Ar. 9423).
- Los acuerdos sobre materias concretas tienen como finalidad el establecer una determinada regulación que se impone de forma directa e inmediata sin necesidad de su recepción en un convenio posterior de ámbito más reducido (STS 16 de noviembre de 1989, Ar. 8068).
- La legitimación para negociar convenios colectivos exige el cumplimiento de las condiciones establecidas por la ley, por lo que no es suficiente el mero reconocimiento entre las partes de la capacidad negociadora (STS 4 de junio de 1999, Ar. 5068). La concurrencia de los requisitos que legitiman para negociar se han de reunir en el momento de iniciarse la negociación y no en fecha posterior (STS 23 de noviembre de 1993, Ar. 8932).
- La legitimación da derecho a estar presente en la comisión negociadora, pero no a ser llamado o convocado por el resto de los sujetos legitimados, de forma que es exigible una actuación de los sujetos para reincorporarse a dicha comisión negociadora (STS 22 de septiembre de 1998, Ar. 7422).
- En los convenios colectivos de empresa están legitimadas las representaciones unitaria y sindical para negociar el convenio colectivo, pudiendo optarse por una de ambas representaciones, sin que sea posible que ambas negocien al mismo tiempo (STS 14 de julio de 2000, Ar. 9642). La legitimación correspondiente a las secciones sindicales la pueden llevar a cabo, también directamente, los sindicatos (STS 28 de febrero de 2000, Ar. 2246).
- Las reglas especiales contenidas en el art. 87.1 ET para negociación en ámbitos inferiores a la empresa no priva a las representaciones unitarias de la facultad de negociar convenios franja (STS 4 de mayo de 1998, Ar. 4088).
- En la negociación colectiva para el personal laboral de las Administraciones Públicas se viene admitiendo un criterio mixto de legitimación, conforme al cual se aplican las reglas del convenio de empresa por parte empresarial, mientras que la representación de los trabajadores es asumida por los sindicatos (SSTS 14 de junio de 1999, Ar. 5216 y 21 de diciembre de 1999, Ar. 528/2000).
- El deber de negociar no rige cuando ya se negocia en una unidad preexistente (STS 17 de noviembre de 1998, Ar. 9750), sin que haya obligación de negociar un convenio inferior hasta que no se agota la negociación ya iniciada de uno superior (STS 3 de junio de 1999, Ar. 6734). En cualquier caso la existencia de un convenio extraestatutario no justifica la negativa a negociar un convenio estatutario (STS 30 de septiembre de 1999, Ar. 8395).
- El deber de negociar se mantiene desde la denuncia del convenio hasta que se concierta el convenio que lo sustituye (STS 17 de noviembre de 1998, Ar. 9750), si bien una vez rotas las negociaciones no existe obligación de reanudar las mismas, salvo que se plantee una plataforma negociadora novedosa (STS 1 de marzo de 2001, Ar. 2829).
- En la negociación de eficacia limitada (extraestatutaria), la empresa goza de libertad a la hora de seleccionar su interlocutor (STC 121/2001, de 4 de junio), si bien el acuerdo alcanzado no puede extenderse más allá del círculo personal de quienes lo suscribieron o de los que libremente se adhieren a él (STC 108/1989, de 8 de junio).
- La adopción por la empresa de una decisión por la que fijaba un sistema de revisión salarial de manera unilateral, y mientras se estaba negociando el convenio colectivo, supone una lesión de la libertad sindical, al privar de efectos a la negociación colectiva por la decisión unilateral del empresario (STC 107/2000, de 5 de mayo).

LOS DERECHOS DE HUELGA Y DE MANIFESTACIÓN

Las medidas de conflicto colectivo son los procedimientos utilizados por los trabajadores y sus representantes para expresar la disconformidad con determinadas actuaciones que afectan a sus intereses generales y particulares, persiguiendo alcanzar con tales medidas una solución favorable al conflicto de intereses en juego.

La Constitución reconoce genéricamente el derecho de los trabajadores a la adopción de medidas de conflicto colectivo (art. 37.2 CE) y eleva alguna de estas medidas al rango de derecho fundamental como sucede con la huelga (art. 28.2 CE) y el derecho de reunión y manifestación (art. 21 CE), si bien tales medidas de conflicto no agotan el amplio abanico de posibilidades existentes, aunque si son las principales.

1. EL DERECHO DE HUELGA

1.1. Concepto

La huelga es una medida de presión para la defensa de los intereses laborales y sociales de los trabajadores, que ordinariamente comporta la suspensión temporal de la actividad laboral a instancia de los propios trabajadores.

Existen otras figuras a las que se otorga el tratamiento de huelga, que suponen alteraciones del proceso productivo sin suspensión temporal de la actividad laboral, como sucede con las llamadas huelgas de celo, de trabajo lento, huelga “a la japonesa”, etc., que en realidad aunque produzcan alteraciones colectivas de trabajo, sus consecuencias jurídicas son diferentes a las de la huelga en sentido estricto.

Cuando se trata de protestas ajenas a las de los trabajadores, como sucede con las movilizaciones estudiantiles, las de autónomos, etc., éstas quedan fuera de la protección del art. 28.2 CE, ya que aquí no existe alteración del proceso productivo, al no estar vinculados los sujetos participantes en la movilización por un contrato de trabajo.

EJEMPLO PRÁCTICO Si los trabajadores autónomos del campo son llamados a una movilización por sus respectivas organizaciones, con el objeto de presionar al Gobierno a fin de conseguir una regulación más favorable de la Seguridad Social del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, dicha movilización no constituye una huelga en sentido estricto, con independencia de la denominación que se le de a la misma.

1.2. Modalidades de huelga en función de los objetivos perseguidos

Son diversas las clasificaciones que pueden hacerse de las distintas modalidades de huelga, habiendo optado en esta guía por efectuar un análisis de éstas en función de los objetivos perseguidos y de la modalidad de su ejercicio, examinando a continuación las clases de huelga en razón de sus objetivos.

1.2.1. Huelga política

Si bien el art. 11.a) del Real Decreto Ley de Relaciones de Trabajo de 4 de marzo de 1977 (en lo sucesivo RDLRT), califica como ilegal la huelga que se inicie o sostenga por motivos políticos o con cualquier finalidad ajena al interés profesional de los trabajadores afectados y cuyo artículo fue declarado ajustado al ordenamiento constitucional por la STC de 8 de abril de 1981, se ha venido entendiendo, sin fisuras, que las huelgas generales convocadas por los sindicatos contra determinadas medidas laborales adoptadas por el Gobierno son plenamente legales, ya que la finalidad de la huelga no resulta ajena al interés profesional de los trabajadores convocados.

Así, el Tribunal Constitucional ha declarado la legalidad de las huelgas generales de 2 de junio de 1985, de 14 de diciembre de 1988 y la de 27 de enero de 1994, únicas huelgas generales sobre las que se ha pronunciado.

EJEMPLO PRÁCTICO La huelga general convocada por CC.OO. y UGT para el 20 de junio de 2002, contra determinadas medidas aprobadas por el Gobierno, podría quedar encuadrada en el concepto de huelga política, ya que la misma no se dirige contra un empleador concreto, sino contra una medida del Gobierno, sin que ello signifique minusvalorar el alcance y la importancia de la huelga, ni tampoco pueda cuestionarse la legalidad de la misma.

1.2.2. Huelga de solidaridad o apoyo

En estos casos la suspensión de la actividad productiva no se produce por motivos que afectan directamente a los trabajadores en huelga, lo que no es obstáculo para que se haya venido reconociendo la legalidad de la medida en supuestos de apoyo a trabajadores despedidos, contra el cierre de determinadas empresas, reestructuración de determinados sectores productivos, etc..

EJEMPLO PRÁCTICO Si los sindicatos más representativos hacen un llamamiento a la huelga de todos los trabajadores de una determinada comarca o localidad, para expresar la solidaridad con los trabajadores de una empresa sometida a proceso de reestructuración, y de la que se teme su cierre a corto plazo, dicha huelga de apoyo o solidaridad resulta totalmente legal, pudiendo recordarse a este respecto las huelgas de apoyo en sector naval, sector minero, Fontaneda, etc.

1.2.3. Huelga motivada por un conflicto colectivo jurídico

Nada impide la posibilidad de acudir a la huelga durante el periodo de vigencia de un convenio colectivo, cuando su finalidad sea la de reclamar una determinada interpretación del mismo, aunque no se podrá acudir a la huelga si los trabajadores han utilizado el procedimiento de conflicto colectivo de trabajo (art. 17 RDLRT).

En definitiva, en estos casos los trabajadores podrán optar libremente por acudir a la huelga o por iniciar un procedimiento judicial o extrajudicial de resolución del conflicto, pero si se inclinan por esta última vía, no puede simultáneamente efectuarse la convocatoria de huelga.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en un determinado convenio colectivo se regula un sistema de incentivos a la producción y surge un problema de interpretación de la cláusula del convenio, nos hallaríamos en presencia de un conflicto colectivo jurídico que afecta a la interpretación de un convenio vigente. En este caso nada impediría que pudiera convocarse una huelga para buscar la salida al conflicto en la línea mantenida por los representantes de los trabajadores, pero esto será posible si no se ha iniciado procedimiento judicial de solución del conflicto.

1.2.4. Huelga motivada por un conflicto económico o de intereses

En la mayoría de los casos la huelga tiene por objeto presionar en la negociación de un convenio colectivo o de un acuerdo. Se trata por tanto de una alteración del proceso productivo en defensa de mejores condiciones salariales o de trabajo, obedeciendo la mayoría de las huelgas convocadas a planteamientos de esta naturaleza.

EJEMPLO PRÁCTICO Si con motivo de la negociación de un convenio colectivo de sector, a nivel estatal, las negociaciones se encuentran paralizadas, negándose la parte empresarial a aceptar mínimamente los planteamientos del banco social, es frecuente que en estos casos los sindicatos que intervienen en el proceso de negociación convoquen una huelga para todos los trabajadores del sector, al objeto de presionar a las empresas para alcanzar una salida adecuada del conflicto.

1.2.5. Huelga novatoria

Es la que tiene por objeto alterar, dentro de su periodo de vigencia, lo pactado en un convenio colectivo.

Esta modalidad de huelga se califica como ilegal en el art. 11.c) RDLRT, si bien procede hacer las siguientes precisiones:

– La huelga es legal si la misma se convoca en torno a una cuestión no regulada en el convenio colectivo.

– La ilegalidad de la huelga solo operaría respecto de la alteración de lo establecido en un convenio colectivo estatutario, pero no si el convenio es extraestatutario.

– Es legal la huelga si el convenio ya ha sido denunciado y no se hallan en vigor las cláusulas obligacionales del mismo.

EJEMPLO PRÁCTICO En una determinada empresa se viene aplicando a los trabajadores un convenio colectivo de carácter extraestatutario, que fue negociado en su día por una sección sindical sin mayoría en el comité de empresa y a cuyo convenio se adhirieron la práctica totalidad de trabajadores del centro. Si durante la vigencia de este convenio se plantea una convocatoria de huelga para mejorar las condiciones establecidas en el mismo, la huelga sería legal, ya que la misma se convoca para modificar un convenio de carácter extraestatutario, por lo que no se trataría de una huelga novatoria en sentido estricto.

1.3. Modalidades de huelga en función de la forma en que se ejercita el derecho

1.3.1. Huelga con abandono del centro de trabajo

Dado que con carácter general la huelga persigue el cese en la producción de bienes o servicios, el ejercicio del derecho se manifiesta por la no asistencia al centro de trabajo o por el abandono del puesto de trabajo cuando la huelga se inicia durante la jornada de trabajo.

Esta modalidad de ejercicio es, con mucho, la más frecuente, ya que, como hemos señalado anteriormente, si no hay paralización del proceso productivo

(huelga de celo, de bajo rendimiento, etc.) en realidad se trataría de una alteración colectiva del trabajo que no reuniría los caracteres de la huelga en sentido estricto.

1.3.2. Huelga con ocupación del centro de trabajo

En este caso cesa la actividad productiva por parte de los trabajadores que secundan la huelga, pero se continúa en el centro de trabajo, bien en dependencias comunes (vestíbulo, comedor, etc.) o en el propio puesto de trabajo, modalidad esta conocida como huelga de brazos caídos, a pie de máquina, etc..

En estos casos la permanencia en el centro de trabajo para celebrar reuniones sin producir alteraciones o desordenes, permite calificar la huelga como legal, mientras que, por el contrario, si se impide por la fuerza la entrada o salida del centro, tal actuación podría considerarse como contraria a derecho, aunque no necesariamente la huelga sería ilegal.

EJEMPLO PRÁCTICO Si con motivo de una convocatoria de huelga en un determinado sector de actividad, los trabajadores ocupan un centro de trabajo impidiendo la entrada o salida de personal, la actuación del piquete podrá ser calificada como no ajustada a derecho, pero no supondrá que la huelga del sector se califique como ilegal. Por el contrario si la actuación de los trabajadores se limita a la ocupación del centro, sin ejercer posturas de fuerza, sino que el centro se utiliza como lugar de asamblea permanente, dicha actuación es plenamente acorde con el ordenamiento jurídico, siendo nula la adopción de cualquier medida disciplinaria que se adopte contra los trabajadores.

1.3.3. Huelgas rotatorias, estratégicas y de celo

El art. 7.2 RDLRT califica estas huelgas como actos ilícitos o abusivos, lo cual no significa que la huelga sea ilegal, sino que existe una presunción de que la misma se ejercita con abuso de derecho, de forma que los huelguistas pueden acreditar que con su realización no hay tal situación de abuso y que se ha acudido a la misma como última medida ante la negativa empresarial a aceptar la negociación de sus reivindicaciones.

EJEMPLO PRÁCTICO Producida una huelga de maquinistas de RENFE, es evidente que por el trabajo realizado por los mismos el puesto de trabajo que ocupan es de carácter estratégico, lo cual no permite que las huelgas convocadas por éstos puedan ser calificadas, sin más, como abusivas o ilegales. En este caso la empresa vendría obligada al establecimiento de servicios mínimos, y solo ante el incumplimiento podría hablarse de abuso de derecho.

1.3.4. Huelgas intermitentes

Esta modalidad de huelga no figura entre las consideradas abusivas, ni entre las ilegales, por lo que la convocatoria de una huelga intermitente es plenamente acorde con el ordenamiento jurídico, correspondiendo al empresario la carga de la prueba sobre su posible carácter abusivo.

1.3.5. Huelga indefinida y huelga por tiempo determinado

En este caso concreto la modalidad del ejercicio de la huelga tiene que ver con el tiempo por el que se prolongue la convocatoria de la huelga, que puede ser por periodo indefinido o para unos plazos o días concretos.

1.4. Titularidad del derecho de huelga

Conforme a lo establecido en el art. 28.2 CE los titulares del derecho de huelga son “los trabajadores”, debiendo entenderse por tales a quienes sean titulares de un contrato de trabajo, incluidos los sometidos a relación laboral especial.

Los funcionarios públicos tienen igualmente reconocido el derecho de huelga (art. 2.2.d) LOLS), salvo militares, Guardia Civil, Jueces, Magistrados y Fiscales y Cuerpo Nacional de Policía.

No son titulares del derecho de huelga ni el empresario, ni aquellas personas que no aparezcan vinculadas a la empresa por un contrato de trabajo, ni por supuesto quienes realicen una actividad que no sea por cuenta ajena (estudiantes, amas de casa, etc.).

EJEMPLO PRÁCTICO Si con motivo de la aprobación de una nueva ley reguladora de la docencia universitaria, la comunidad educativa, incluidos profesores y alumnos, deciden secundar una convocatoria de huelga, habrá de entenderse que en sentido estricto son huelguistas todos los trabajadores de la Universidad, laborales y funcionarios, que secunden el paro, pero no los estudiantes, aunque éstos secunden la convocatoria, ya que su actuación no queda incluida en el art. 28.2 CE.

1.5. Procedimiento para el ejercicio del derecho de huelga

1.5.1. Actuaciones previas a la convocatoria

Con carácter previo a la convocatoria de huelga es preciso agotar el procedimiento de mediación establecido en el acuerdo para solución extrajudicial de conflictos (ASEC), si el ámbito territorial de la huelga es superior a una comunidad autónoma.

Igualmente los acuerdos interprofesionales sobre solución extrajudicial de conflictos de las distintas Comunidades Autónomas exigen someter el conflicto a mediación previa, sin lo cual la huelga podría ser ilegal.

La mediación deberá ser solicitada por los representantes que están legitimados para efectuar la convocatoria de huelga, mediante comunicación al Servicio de Mediación y Arbitraje correspondiente, expresando los objetivos de la huelga, las gestiones realizadas y la fecha prevista para su inicio, debiéndose entregar copia del escrito al empresario. Como regla general, la duración del procedimiento de mediación no puede superar las 72 horas desde que se inicia, como sucede por ejemplo en el acuerdo estatal para la solución extrajudicial de conflictos.

1.5.2. Convocatoria de la huelga: sujetos legitimados

La capacidad para llevar a cabo la convocatoria de huelga depende del ámbito en el que se pretenda desarrollar la misma. Si la huelga tiene un ámbito superior a la empresa, solo la pueden convocar las organizaciones sindicales, aunque no sean mayoritarias en el sector de que se trate. Si la huelga se convoca en el ámbito de la empresa o centro de trabajo, la convocatoria la pueden llevar a cabo los representantes unitarios, los sindicales o los propios trabajadores reunidos en asamblea y mediante acuerdo mayoritario de los mismos.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en una empresa se está negociando un convenio colectivo, puede convocarse una huelga en apoyo de la negociación, estando legitimados para dicha convocato-

ria no solamente quien esté negociando el convenio, sino que los representantes unitarios, los sindicales, cualquier sindicato aunque sea minoritario o los propios trabajadores por mayoría pueden ser los sujetos que promuevan la convocatoria.

Corresponde a los convocantes fijar la duración de la huelga, el ámbito de la convocatoria y las fechas en que está prevista la misma, extremos estos que deben constar en el acta de la convocatoria suscrita a tal fin.

EJEMPLO PRÁCTICO Modelo de acta de votación de huelga decidida por el comité de empresa:

Reunidos los integrantes del comité de empresa de, S.A., en el local del comité, previa convocatoria al efecto y con la finalidad de debatir la situación de conflicto existente en la empresa, motivada por la negativa de la dirección a acceder a las peticiones planteadas por la comisión negociadora del convenio colectivo, se puso a votación la propuesta de realizar una huelga como forma de presión durante los días, dado que las gestiones realizadas hasta la fecha han resultado totalmente infructuosas estando prácticamente paralizada la negociación del convenio.

Sometida dicha propuesta a votación se ha obtenido el siguiente resultado: votos a favor....., en contra....., abstenciones....., resultando aprobada la convocatoria de huelga por mayoría.

Sin más asuntos que tratar se da por finalizada la reunión extendiéndose la presente acta que firman todos los asistentes, facultando expresamente al presidente del comité para que notifique la convocatoria de huelga a la empresa y a la autoridad laboral.

En a..... de..... de(fecha)

1.5.3. Preaviso de la huelga

El preaviso es una notificación escrita que se dirige a la empresa y a la autoridad laboral, conteniendo el acuerdo de convocatoria de huelga adoptado por la asamblea de trabajadores, por los delegados de personal, comité de empresa, comité intercentros, por las secciones sindicales o sindicatos convocantes. A fin de acreditar el cumplimiento del preaviso, es importante dejar constancia de la fecha de entrega a la empresa, mediante la firma o sello de su recepción.

El preaviso de la convocatoria de huelga debe contener las siguientes menciones: la indicación de los motivos de la huelga, las gestiones realizadas antes de la convocatoria, la fecha de inicio, su duración, la composición del comité de huelga y en el supuesto de ser obligatoria la mediación, habrá de acreditarse que se ha intentado la misma.

EJEMPLO PRÁCTICO Modelo de preaviso de huelga convocada por un comité de empresa.

a) Comunicación al empresario.

D....., presidente del Comité de Empresa, en su nombre y representación, pone en su conocimiento lo que sigue:

Que el Comité de Empresa, en la reunión celebrada con fecha..... ha acordado, según consta en la copia del acta que se acompaña, la declaración de huelga en la empresa, en los siguientes términos:

1º. La huelga se llevará a efecto el día.....desde las..... hasta lashoras.

2º. La convocatoria abarca a..... (ejemplo, todos los trabajadores de la empresa).

3º. Se promueve la presente declaración de huelga por cuanto, hasta la fecha, han resultado infructuosas las negociaciones (requerimientos, etcétera) realizadas para llegar a un acuerdo sobre

4º. El objeto de la huelga consiste en (ejemplo, que se acepten las propuestas efectuadas por la Comisión Negociadora del convenio colectivo).

5º. El Comité de Huelga estará compuesto por (ejemplo, los miembros del Comité de Empresa, que se relacionarán nominalmente hasta el máximo de 12 personas).

Se efectúa esta comunicación a los efectos legales, de conformidad con lo establecido en el Real Decreto-Ley 17/1977, de 4 de marzo.

Ena de..... de(fecha)

b) Comunicación a la Administración.

A LA DIRECCIÓN PROVINCIAL DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL (o Unidad del Departamento de Trabajo de la Comunidad Autónoma).

D....., presidente del Comité de Empresa de(nombre de la empresa), en su nombre y representación, con domicilio a efectos de notificaciones en, como mejor proceda,

DICE:

Que por medio del presente escrito vengo a comunicar a esa Administración el acuerdo de declaración de huelga en la empresa adoptado por el Comité de Empresa que represento, según consta en la copia del acta que se acompaña.

La huelga se convoca en los siguientes términos:

1º La huelga se llevará a efecto el día..... desde las hasta lashoras.

2º La convocatoria abarca a (ejemplo, todos los trabajadores de la empresa).

3º Se promueve la presente declaración de huelga por cuanto, hasta la fecha, han resultado infructuosas las negociaciones (requerimientos, etcétera) realizadas para llegar a un acuerdo sobre

4º El objetivo de la huelga consiste en (reproducir los objetivos que figuran en la convocatoria notificada a la empresa).

5º El comité de huelga estará compuesto por (los mismos nombres que se indican en la comunicación a la empresa).

La presente comunicación se realiza a los efectos de lo dispuesto en el Real Decreto-Ley 17/1977, de 4 de marzo.

En..... a de..... de(fecha)

El plazo de antelación con que debe efectuarse el preaviso es diferente según que la empresa asuma la prestación de algún servicio público o no.

Con carácter general, dicho preaviso deberá comunicarse a la empresa y a la autoridad laboral con una antelación mínima de cinco días a la fecha prevista para el inicio de la huelga, y si la empresa asume la prestación de un servicio público, el plazo de preaviso tiene que ser, como mínimo, de diez días naturales. Además, en este caso se prevé que los representantes de los trabajadores deben dar a la huelga, antes de su iniciación, la publicidad necesaria para que sea conocida por los usuarios del servicio.

El servicio público viene referido a los servicios que representan un interés general para la colectividad y que, normalmente, son prestados, directa o indirectamente por la Administración, o tienen un régimen de control y ordenación de la actividad para asegurar su disfrute por la generalidad de los ciudadanos: correos y telecomunicaciones, suministro de agua, recogida de basuras, etc. Aunque es posible que alguna de estas actividades las desarrollen empresas privadas, cuando son contratistas o concesionarios de la Administración.

EJEMPLO PRÁCTICO En el caso de una huelga de los trabajadores de una empresa privada, que tiene la concesión del servicio de recogida de basuras concedido por el Ayuntamiento, está sujeta a un preaviso de diez días.

Los plazos de preaviso no son absolutos. En los casos de notoria fuerza mayor o de estado de necesidad la convocatoria de huelga puede llevarse a cabo sin cumplir los plazos indicados (STC 11/1981 de 8 de abril), si bien serán los convocantes los que tengan que acreditar que concurre alguna de estas circunstancias que impide cumplir con los plazos de convocatoria.

EJEMPLO PRÁCTICO En el caso de que la empresa imponga súbitamente a los trabajadores condiciones de trabajo manifiestamente ilegales o arbitrarias (por ejemplo firma previa de finiquitos para cobrar los salarios adeudados) podría convocarse la huelga sin cumplir los plazos de preaviso y sin que ello supusiera ilegalidad de la convocatoria, no obstante lo cual conviene el oportuno asesoramiento jurídico antes de llevar a cabo la huelga sin cumplimiento de los plazos de preaviso.

El incumplimiento del plazo de preaviso sin esas causas justificadas determina que la huelga sea ilegal, pero ello no legitima sanciones a los trabajadores que confiaron en el cumplimiento de dichos plazos por parte de los convocantes.

EJEMPLO PRÁCTICO Llevada a cabo la convocatoria de una huelga y seguida ésta por los trabajadores, si posteriormente se comprueba que el preaviso no se comunicó con la antelación necesaria, tal circunstancia en modo alguno posibilita que los trabajadores que la secunden puedan ser sancionados.

1.5.4. El comité de huelga

Es el órgano de representación de los trabajadores convocados a la huelga y se constituye para dirigir la huelga y realizar cuantas actuaciones sean precisas en orden a la solución del conflicto. Sólo se constituye un comité de huelga por cada convocatoria, aunque en su ámbito se comprendan numerosas empresas.

EJEMPLO PRÁCTICO En una convocatoria de huelga en el sector de hostelería de una provincia, aunque el número de empresas a las que afecta la convocatoria puedan ser centenares, cada una con sus propios órganos de representación, sólo se constituye un único comité de huelga, designado por los convocantes, que se convierte en el interlocutor único con la representación empresarial para la solución del conflicto.

El número de trabajadores que integran el comité de huelga no puede ser superior a 12, siendo facultad de los convocantes la designación de sus componentes a fin de posibilitar la presencia de trabajadores pertenecientes a las distintas secciones o dependencias de la empresa, y lograr una mayor eficacia y seguimiento de la huelga.

El comité de huelga tiene las siguientes atribuciones:

– Puede iniciar un proceso de negociación con la empresa a fin de alcanzar cualquier tipo de acuerdo que ponga fin a la huelga, teniendo tal acuerdo la misma eficacia que lo pactado en convenio colectivo. A la inversa, en el caso de que la empresa sea la que promueva dicha negociación, el comité de huelga tiene obligación de sentarse con la empresa a escuchar sus propuestas.

EJEMPLO PRÁCTICO Tras el despido de una serie de trabajadores, se lleva a cabo una convocatoria de huelga, en cuyo caso la empresa tiene obligación de sentarse a negociar con el comité de huelga a fin de poder llegar a un acuerdo. Esta medida no garantiza el acuerdo, pero sí que las reivindicaciones de los trabajadores sean escuchadas y al mismo tiempo conocer la postura empresarial ante el conflicto.

– Está legitimado para ejercitar cuantas acciones administrativas y judiciales sean precisas a fin de garantizar el ejercicio del derecho de huelga.

EJEMPLO PRÁCTICO Si durante el desarrollo de la huelga la empresa contrata personal para sustituir a los trabajadores que han seguido la convocatoria, el comité de huelga puede formular demanda sobre protección de derechos fundamentales al objeto de que la empresa cese inmediatamente en su comportamiento, garantizándose así el ejercicio del derecho de huelga. Asimismo el comité de huelga puede denunciar esta actuación empresarial ante la autoridad laboral, con la finalidad de que se sancione a la empresa por dicha actuación, e incluso podría ejercitar acciones penales contra la empresa por el motivo expresado.

– El comité de huelga es el encargado de garantizar la cobertura de los servicios de mantenimiento y seguridad de las instalaciones, maquinaria, materias primas, de la empresa, como veremos a continuación.

1.5.5. Los servicios de mantenimiento y seguridad

El art. 6.7 RDLRT establece la necesidad de garantizar durante la huelga “los servicios necesarios para la seguridad de las personas y de las cosas, el mantenimiento de los locales, maquinaria, instalaciones, materias primas y cualquier otra atención que fuese precisa para la ulterior reanudación de las tareas de la empresa”. Este artículo ha sido convalidado constitucionalmente, sobre la base de entender que la huelga no es “ni debe ser en momento alguno, una vía para producir daños o deterioro en los bienes del capital” (STC 11/1981), si bien la convalidación no fue total ya que el Tribunal Constitucional anuló el inciso final del artículo, en el que se establecía que la designación de personal para garantizar los servicios de seguridad y mantenimiento correspondían exclusivamente al empresario.

Los servicios de seguridad y mantenimiento son dos límites al derecho de huelga diferentes, ya que son distintos sus objetivos y naturaleza. Con relación a los servicios de mantenimiento éstos están orientados a prestar las atenciones imprescindibles para que no se produzca un deterioro de la empresa; mientras que los servicios de seguridad tienden a proteger los bienes de la empresa y las personas que están en ella. En ambos casos es absolutamente imprescindible que los servicios sean “necesarios”, correspondiendo a la empresa justificar su necesidad.

EJEMPLO PRÁCTICO Efectuada una convocatoria de huelga, la dirección de la empresa puede interesar del comité de huelga el nombramiento de trabajadores para que cubran los servicios de mantenimiento y de seguridad, pero la necesidad de tales servicios ha de ser acreditada por la propia empresa, sin que sea suficiente la mera manifestación de la misma.

Los servicios de mantenimiento y seguridad han de ser prestados por los propios trabajadores de la empresa, sin que resulte admisible el acudir a la contratación de trabajadores externos o a empresas de servicios.

Con relación a quien haya de efectuar la designación de los trabajadores que deben prestar estos servicios las posiciones que se mantienen son muy dispares, ya que partiendo del principio de que la designación debe hacerse de mutuo acuerdo entre el empresario y el comité de huelga, la discrepancia surge cuando las partes no alcanzan un acuerdo, pues en este caso se puede sostener que la designación corresponda al comité de huelga, a un arbitraje voluntario, o al propio empresario cuando existiera una posición abusiva del comité de huelga.

La solución de los Tribunales ha sido la de sostener que en caso de desacuerdo corresponde tal designación al Juzgado de lo Social, si bien la demora en los procedimientos judiciales ha originado que esta vía no se haya mostrado muy eficaz.

Ante la situación planteada, el ASEC y los acuerdos de solución de conflictos a nivel de comunidad autónoma, vienen admitiendo que son susceptibles de someterse al procedimiento regulado en dichos acuerdos las cuestiones que se susciten sobre la determinación de los servicios de seguridad y mantenimiento en caso de huelga y ello sin perjuicio de lo que puedan establecer los convenios colectivos.

En definitiva, habrá de entenderse que en caso de desacuerdo procederá someter el nombramiento de trabajadores para garantizar los servicios de mantenimiento y seguridad al procedimiento de solución extrajudicial de conflictos colectivos, y si no estuviera previsto el mismo cabe la posibilidad de accionar judicialmente, si bien en estos casos deberá ser el comité de huelga el que garantice los servicios, designando los trabajadores que los cubran, conforme a lo establecido en el art. 6.7 del RDLRT.

EJEMPLO PRÁCTICO Si se convoca una huelga en una empresa de fabricación de productos farmacéuticos y la dirección designa unilateralmente los servicios de mantenimiento, sin negociación alguna con el comité de huelga, tal actuación empresarial es manifiestamente ilegal y contraria al derecho de huelga, por lo que puede ser objeto de denuncia ante la autoridad laboral y de reclamación judicial ante el Juzgado de lo Social. En este caso no habría obligación de cumplir la orden empresarial, sin perjuicio de que el comité de huelga vendría obligado a poner los medios necesarios para garantizar los servicios de mantenimiento que resulten imprescindibles para la realización de la actividad laboral.

1.5.6. Publicidad de la huelga: los piquetes informativos

Los trabajadores en huelga podrán efectuar publicidad de la misma, de forma pacífica, y llevar a efecto recogida de fondos sin coacción alguna (art. 6.6 RDLRT), habiendo declarado nuestros Tribunales que los piquetes informativos forman parte del derecho de huelga, hallándose el fundamento de su existencia y actividad no solo en el propio derecho de huelga sino en el de libertad de expresión, reunión y manifestación, sin que en ningún caso pueda presumirse que el derecho a hacer publicidad de la huelga se va a ejercitar de forma antijurídica.

En todo caso el uso de amenazas o coacciones por parte de un piquete informativo no origina la ilicitud de la huelga, sin perjuicio de las sanciones que puedan imponerse a los integrantes del piquete.

EJEMPLO PRÁCTICO Convocada una huelga en la Administración Pública, es totalmente lícita la existencia de piquetes informativos a la entrada de los centros públicos, que informen a los administrados de las razones de la huelga, y ello aunque el ejercicio de este derecho comporte ciertas molestias y desajustes en el funcionamiento del servicio público de que se trate.

1.5.7. Prohibición del esquirolaje

En tanto dure la huelga el empresario no podrá sustituir a los huelguistas por trabajadores que no estuvieran vinculados a la empresa al tiempo de ser comunicada la misma, salvo que se hubiere incumplido la obligación de garantizar los servicios de mantenimiento y seguridad (art. 6.4 RDLRT).

En aplicación de esta norma se viene entendiendo que:

- No es posible la contratación de nuevos trabajadores para sustitución de los que secunden la huelga.
- Está prohibido celebrar contratos de puesta a disposición para sustituir trabajadores en huelga (art. 8.9 Ley 14/1994).
- La utilización de una contrata o subcontrata de obras o servicios, para limitar sus efectos, resulta contraria al ejercicio del derecho de huelga.
- La prohibición de la sustitución no afecta a la persona del empresario.
- Sólo es posible la contratación de trabajadores para cubrir los servicios de mantenimiento y seguridad ante la negativa del comité de huelga a garantizar los mismos.

EJEMPLO PRÁCTICO Convocada una huelga indefinida en el sector de la construcción, la empresa que está construyendo un edificio, con inmediato plazo de entrega de la obra, no puede acudir a subcontratar con otras empresas los trabajos que venían realizando los trabajadores en huelga, ya que dicha situación originaría un esquirolaje externo contrario al derecho de huelga.

Con relación al esquirolaje interno, consistente en que trabajadores de la propia empresa puedan ser utilizados para realizar trabajos de los huelguistas, los criterios a seguir son los siguientes:

- La utilización de trabajadores de la misma categoría profesional para desactivar la presión producida por la huelga resulta abusiva y contraria al derecho de huelga.
- No es admisible la utilización de trabajadores de otras categorías, aun con su consentimiento, para sustituir a los trabajadores en huelga. El que no quieran sumarse a la convocatoria no les permite que puedan llevar a cabo actuaciones para neutralizar la huelga.
- Constituye conducta antisindical y lesiva del derecho de huelga la sustitución de trabajadores por otros de la misma empresa pero de distintos centros de trabajo.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en una determinada empresa se ordena a los encargados, que aceptan de buen grado, la realización de los trabajos que venían efectuando otros trabajadores que han secundado la huelga, tal actuación calificable de esquirolaje interno es contraria al derecho de huelga, pudiendo interesarse la nulidad de la decisión empresarial y el resarcimiento de daños y perjuicios por violación de un derecho fundamental.

1.6. Límites al derecho de huelga: mantenimiento de los servicios esenciales para la comunidad

El derecho de huelga no es absoluto, ya que como se infiere del art. 28.2 CE procede el establecimiento de las garantías precisas para asegurar el manteni-

miento de los servicios esenciales de la comunidad, de modo que la garantía de dichos servicios supone en la práctica un límite importante al ejercicio del derecho de huelga.

1.6.1. Concepto de servicios esenciales

El ordenamiento jurídico no define qué servicios son esenciales para la comunidad, por lo que ante la falta de regulación han sido los Tribunales los que han ido dando contenido a la idea de servicio esencial, partiendo del principio que para definir dicho concepto es necesario atender a las circunstancias concretas de cada caso, sin que quepa una definición a priori de lo que deba entenderse por servicio esencial.

En cualquier caso debemos señalar que el Comité de Libertad Sindical de la OIT mantiene que el derecho de huelga sólo tiene que ceder cuando entra en conflicto con los derechos fundamentales a la vida, a la seguridad y a la salud de la persona, por lo que el concepto de servicio esencial es restringido exclusivamente a aquellos que garanticen el ejercicio de estos derechos y libertades básicas.

Sin embargo, el concepto de servicio esencial que han ido perfilando nuestros Tribunales es notoriamente más amplio, ya que comprende el conjunto de derechos, libertades y bienes constitucionalmente protegidos, y así no se ha dudado en sostener el carácter esencial de los servicios de transporte, sanidad, radio televisión, enseñanza, administración de justicia, ayuntamientos, etc., de forma que ha ido ampliándose el concepto hasta alcanzar prácticamente la mayoría de servicios públicos, lo que en la práctica ha venido a suponer la casi equiparación del servicio público con el servicio esencial de la comunidad.

Ante esta situación parecería razonable recuperar la idea del concepto restringido de servicio esencial en los términos mantenidos por el Comité de Libertad Sindical de la OIT.

1.6.2. Garantía de los servicios esenciales: servicios mínimos

En nuestro sistema de relaciones laborales la garantía de los servicios esenciales se produce a través de la técnica de fijación de servicios mínimos, atribuyéndose a la autoridad gubernativa la facultad de su fijación, definiéndose dicha autoridad como “los órganos del Estado que ejercen directamente o por delegación las potestades de gobierno”, habiéndose reconocido que tienen la condición de autoridad gubernativa, a efectos de fijación de servicios mínimos, además de la Administración General del Estado, los Órganos de Gobierno de las Comunidades Autónomas, Alcaldes de Ayuntamientos, etc..

En cuanto a los requisitos que ha de cumplir el acto administrativo sobre fijación de servicios mínimos serían los siguientes:

- Audiencia a los representantes de los trabajadores.
- Motivación.
- Proporcionalidad de los sacrificios impuestos a los huelguistas y a los usuarios de los servicios.
- Notificación.

EJEMPLO PRÁCTICO Si por parte de la autoridad gubernativa se procede a la fijación de servicios mínimos, sin motivar en modo alguno las razones que llevan a dicha autoridad a establecer tales servicios en la forma en que lo hace, el acto administrativo sería nulo de pleno derecho, al igual que acontecería con la falta de audiencia, de notificación, etc.

Una vez fijados los servicios mínimos por la autoridad gubernativa, corresponde a la empresa la determinación de los trabajadores concretos que han de cumplirlos, decisión esta adoptada por el Tribunal Constitucional y que no parece resultar muy razonada, ya que sería más lógico establecer que dicha fijación se produjera de común acuerdo entre los representantes de los trabajadores y la empresa.

El acto administrativo sobre fijación de servicios mínimos es recurrible ante la jurisdicción contencioso administrativa.

1.7. Finalización de la huelga

1.7.1. Desistimiento

El art. 8.2 RDLRT prevé que en cualquier momento los trabajadores pueden dar por terminada la huelga, si bien dicha decisión habrá de ser adoptada por la representación que hubiera convocado la misma, de forma que en ocasiones pueden producirse cierta conflictividad, sobre todo en aquellos supuestos en los que la huelga finaliza por haberse alcanzado un acuerdo entre el comité de huelga y la representación empresarial, acuerdo que puede no ser aceptado por los trabajadores, por sus representantes o por los sindicatos que hubieran convocado la huelga.

EJEMPLO PRÁCTICO Efectuada una convocatoria de huelga por acuerdo adoptado por los trabajadores de la empresa en asamblea, corresponderá a los propios trabajadores decidir por procedimiento asambleario el desistimiento de la convocatoria de huelga.

1.7.2. Acuerdo o pacto de las partes en conflicto

El citado art. 8.2 RDLRT dispone que desde el momento del preaviso y durante la huelga, el comité de huelga y los empresarios afectados, deberán negociar para llegar a un acuerdo, añadiendo que el pacto que ponga fin a la huelga tendrá la misma eficacia que lo acordado en convenio colectivo.

En este sentido, ha de entenderse que los acuerdos fin de huelga al tener los mismos efectos que el convenio colectivo, deberán quedar sometidos a los mismos requisitos de mayorías para su firma, de tal manera que podría ocurrir que tengan los efectos de un convenio estatutario o extraestatutario, en función de que pueda o no identificarse a los negociadores con los legitimados según el ET para negociar un convenio colectivo.

EJEMPLO PRÁCTICO Llevada a cabo la convocatoria de una huelga por las secciones sindicales, resultará que si el comité de huelga alcanza un acuerdo que no es respaldado por las secciones que cuentan con mayoría en el comité de empresa, dicho acuerdo tendrá el valor de un convenio colectivo extraestatutario.

1.7.3. Arbitraje obligatorio

Constituye un procedimiento excepcional para poner fin a la huelga, refiriéndose al mismo el art. 10.1 RDLRT en el que se establece que el Gobierno teniendo en cuenta la duración o las consecuencias de una huelga podrá acordar un arbitraje obligatorio, que será de inexcusable cumplimiento y a partir del cual la huelga será ilegal.

En estos casos el árbitro designado habrá de dictar un laudo de obligado cumplimiento, que podrá ser objeto de impugnación por ilegalidad, por falta

de cumplimiento de requisitos formales, como audiencia a los interesados, o porque no se haya garantizado la imparcialidad del árbitro.

En todos los casos cuando finaliza la situación de huelga ha de exteriorizarse su conclusión, para lo cual en la mayoría de los casos bastará con la comparecencia de los trabajadores en el centro de trabajo, si bien existirán supuestos en los que se precise la comunicación a la empresa a fin de que proceda a la apertura del centro.

1.8. Efectos de la huelga

La huelga es causa de suspensión del contrato de trabajo (art. 45.1.l) ET), que se mantiene vigente hasta tanto finalice la misma.

El empresario podrá descontar el salario correspondiente a los días de huelga, y a efectos de Seguridad Social el trabajador en huelga permanece en alta especial con suspensión de la obligación de cotizar por parte del empresario y del trabajador.

2. DERECHO DE MANIFESTACIÓN

2.1. Concepto y regulación

El derecho de manifestación, que no es exclusivo de los trabajadores, es un derecho fundamental que trata de asegurar la exteriorización ante la opinión pública y ante los poderes públicos de una concreta postura ante un conflicto que se considera particularmente importante. Por ello, es un instrumento especialmente idóneo para trasladar las reivindicaciones laborales a toda la sociedad y a los poderes públicos.

La regulación de este derecho fundamental se contiene en el art. 21 CE y en la Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, reguladora del derecho de reunión.

2.2. Convocatoria de la manifestación

La manifestación debe ir precedida de una convocatoria que se dirige a la Autoridad Gubernativa, que a estos fines viene representada por la Subdelegación del Gobierno.

Dado que estamos haciendo referencia al derecho de manifestación ejercido por los trabajadores o en el ámbito de un conflicto laboral, la convocatoria podrá llevarse a cabo por un grupo de trabajadores, por los órganos de representación unitaria (delegados de personal, comité de empresa o comité intercentros), por la representación sindical en la empresa (secciones sindicales o delegados de la sección sindical) y por los propios sindicatos, o el comité de huelga en el caso de que la manifestación tenga lugar con ocasión de una huelga.

2.3. Requisitos de la convocatoria

La convocatoria exigirá una comunicación por escrito dirigida a la Subdelegación del Gobierno, en la que se harán constar los siguientes extremos:

- Datos personales, incluido domicilio, de la persona que firme el escrito de comunicación.
- Indicación de si se actúa en nombre propio o en nombre de un órgano de representación de los trabajadores o de un sindicato, haciendo constar en tal caso la empresa o el sindicato de que se trata.

- Lugar, fecha y hora de la manifestación, así como duración prevista.
- Itinerario proyectado, indicando las vías públicas por donde discurrirá la manifestación, señalando el inicio y la terminación de su recorrido.
- Medidas de seguridad previstas por los organizadores, con indicación del número de personas que han de componer el servicio de orden.
- Medidas que en su caso se soliciten de la Subdelegación del Gobierno para garantizar el ejercicio del derecho de manifestación.

El escrito de comunicación se presentará ante la Autoridad Gubernativa con una antelación mínima de diez días naturales, salvo que existan causas extraordinarias que lo justifiquen, en cuyo caso la convocatoria podrá efectuarse con una antelación de 24 horas, debiendo hacer constar en la comunicación la concurrencia de las causas que impidan el cumplimiento del plazo anterior.

EJEMPLO PRÁCTICO Modelo de escrito comunicando la convocatoria de manifestación por parte de un comité de empresa.

A LA SUBDELEGACIÓN DEL GOBIERNO

D....., con DNI número presidente del Comité de Empresa de....., en su nombre y representación, con domicilio en , como mejor proceda,

EXPONE:

Que por medio del presente escrito y en el ejercicio de los derechos reconocidos por el Artículo 21 de la Constitución española y la Ley Orgánica reguladora del derecho de reunión, vengo a comunicar a esa Subdelegación del Gobierno la decisión de celebrar una manifestación con arreglo a las siguientes características:

1º Como organizador de la manifestación ha de considerarse al Comité de Empresa de , con domicilio en , de conformidad con lo acordado en su reunión de fecha , cuya copia de acta se acompaña.

2º La manifestación tendrá lugar en la localidad de , el día..... de..... del año , a las horas, con una duración previsible de horas.

3º El objeto de la manifestación consiste en mostrar la disconformidad del Comité de Empresa, a quien represento, y de los trabajadores de la empresa..... por

Se hace constar, a los efectos de lo dispuesto en el Art. 8 de la Ley Orgánica reguladora del derecho de reunión, que tal situación constituye un supuesto grave y extraordinario que impide la demora de la manifestación más allá de la fecha señalada. (Este párrafo solo se añadirá cuando de respetarse el plazo mínimo de diez días haga que la manifestación resulte inútil).

4º La manifestación comenzará en la calle (o plaza)....., discurrirá por las calles....., y finalizará en

5º Como medida de seguridad se establecerá un servicio de orden, convenientemente identificado, integrado por..... personas. Asimismo, y al objeto de garantizar su normal desarrollo, la manifestación será encabezada por los miembros de este Comité de Empresa.

Por todo lo hasta aquí expuesto,

SOLICITA:

Que se tenga por presentado este escrito y, en consecuencia, por comunicada la convocatoria de manifestación en los términos antedichos (añadir, en el caso de que se considere procedente), y, asimismo, que por la autoridad gubernativa se tomen las medidas de seguridad apropiadas en prevención de posibles incidentes con personas contrarias a la manifestación.

En a de de (fecha)

2.4. Prohibición o propuesta de modificación del recorrido por la autoridad gubernativa

La celebración de una manifestación no está sometida a previa autorización, por lo que será suficiente con efectuar la comunicación previa, para que dicha manifestación pueda llevarse a cabo.

Corresponde a los manifestantes elegir la fecha y el lugar por el cual discurrirá la manifestación. Ahora bien, en determinados casos es posible que la Autoridad Gubernativa prohíba la manifestación o proponga la modificación de la fecha, lugar, duración o itinerario de la misma, todo ello mediante resolución motivada que será comunicada a los convocantes en el plazo máximo de 48 horas desde el momento de presentación del escrito de convocatoria. Ello sólo es posible cuando existan razones fundadas que puedan producir alteraciones del orden público, con peligro para personas o bienes, o que la ocupación de la vía pública ocasione un riesgo cierto en la prestación de determinados servicios públicos esenciales a la comunidad como la atención sanitaria o la seguridad ciudadana. Sin embargo, las meras incomodidades de los vecinos o conductores, o el riesgo de atascos en la circulación no es razón suficiente para suprimir el derecho de manifestación.

En el supuesto de que exista disconformidad con la resolución administrativa, los convocantes, en el plazo de 48 horas, podrán formular recurso ante la jurisdicción contencioso administrativa, que se sustanciará mediante procedimiento especial y sumario, al objeto de posibilitar la existencia de resolución judicial con anterioridad a la fecha prevista para la manifestación.

EJEMPLO PRÁCTICO Se convoca una manifestación para protestar contra la falta de medidas de seguridad en el trabajo, cuyo recorrido se inicia en una conocida plaza de la localidad, y termina ante la Subdelegación del Gobierno. Aunque dicho trayecto afecte a una vía céntrica de comunicación y haya posibilidad de atascos, no por ello está justificado la modificación del trayecto, pues de otro modo la finalidad de los manifestantes, de difundir su protesta ante los ciudadanos y la Administración, no sería eficaz. Sin embargo, si la manifestación colapsa durante varias horas la única salida practicable de la que dispone de un centro de urgencias, es posible justificar un cambio de trayecto.

RECUERDA

- La huelga convocada contra decisiones del Gobierno que afectan a los intereses generales de los trabajadores es plenamente legal, aunque se califique de huelga política.
- La huelga de solidaridad con trabajadores despedidos en la propia empresa o fuera de la misma, es totalmente legal.
- No se puede convocar una huelga para modificar el contenido de un convenio colectivo en vigor, pero la huelga será legal si lo que se discute es una cuestión no regulada expresamente en el convenio.
- Aun cuando la mayoría de las huelgas se producen con abandono del centro de trabajo, nada impide que los trabajadores puedan permanecer en el centro, en asamblea, siempre que no obstaculicen el funcionamiento de la empresa.
- Las huelgas intermitentes no son ilegales ni abusivas, correspondiendo en todo caso a la empresa probar que con la huelga se produce una situación de abuso de derecho.
- Con carácter previo a la convocatoria formal de huelga es necesario agotar las instancias previas establecidas en los acuerdos de solución extrajudicial de conflictos.
- Cuando la huelga tenga un ámbito superior a la empresa ha de ser convocada por los sindicatos.
- La huelga en servicios públicos ha de ser preavisada con diez días naturales, debiendo darse a la misma la necesaria publicidad para que sea conocida por los usuarios del servicio.
- Aunque la huelga afecte a numerosos centros de trabajo, solo procede la constitución de un comité de huelga.
- El comité de huelga está legitimado para formular denuncias ante la Administración Laboral y demanda ante el Juzgado, para garantizar el ejercicio del derecho de huelga.
- Solo procede establecer servicios de mantenimiento, cuando resulten absolutamente indispensables para reanudar la actividad de la empresa a la finalización de la huelga.
- Los piquetes informativos son totalmente legales, y en el caso de que se excedieran en sus funciones, lo que sería excepcional, su actuación no otorgaría a la huelga carácter ilegal.
- El esquirolaje interno y externo supone una limitación del derecho fundamental de huelga, por lo que puede y debe ser combatido por la vía de la tutela de derechos fundamentales.
- Los servicios esenciales de la comunidad son los que garantizan el ejercicio de derechos y libertades básicas de los ciudadanos.
- La garantía de los servicios esenciales se produce con el nombramiento de servicios mínimos por parte de la autoridad gubernativa.
- Los convocantes de la huelga pueden dar la misma por finalizada en cualquier momento.
- Durante la huelga está suspendido el contrato de trabajo y se permanece en situación de alta especial en Seguridad Social.
- Los representantes de los trabajadores pueden convocar manifestaciones, para lo cual tan solo precisan ponerlo en conocimiento del Subdelegado del Gobierno, indicando lugar y fecha prevista para la manifestación, y su itinerario.

SENTENCIAS DE INTERÉS

- Constituye vulneración del derecho de huelga la no conversión de contrato a tiempo parcial en contrato a tiempo completo por participación en huelga general (STC 90/1997, de 6 de mayo).
- Constituye vulneración del derecho fundamental de huelga la práctica generalizada de descuentos salariales a la totalidad de los trabajadores afiliados a un determinado sindicato (SSTC 35/1998, de 11 de febrero y 77/1998, de 31 de marzo).
- Vulnere el derecho de huelga el despido de trabajadores y contratación de eventuales con ocasión de su convocatoria (STC 66/2002, de 21 de marzo).
- Vulnere el derecho de reunión y manifestación la sanción administrativa impuesta a unos trabajadores que interrumpieron el tráfico en el curso de una manifestación, por no haberse acreditado la puesta en peligro de personas o bienes (STC 42/2000, de 14 de febrero).
- La filmación por parte de la Policía de un piquete informativo pacífico que hacía publicidad de la huelga supone una limitación al ejercicio de este derecho (STC 37/1998, de 17 de febrero).
- La decisión sobre la concreta modalidad de huelga a realizar corresponde a los promotores (STC 332/1994, de 19 de diciembre).
- En las huelgas sectoriales o de ámbito general no es preciso que la comunicación se dirija a todos y cada uno de los empresarios afectados (SSTC 13/1986, de 30 de enero y 36/1993, de 8 de febrero).
- La publicidad de la huelga por medio de piquetes informativos o persuasivos resulta plenamente ajustada al ordenamiento jurídico (SSTC 120/1983, de 15 de diciembre y 37/1998, de 17 de febrero).
- Los servicios de mantenimiento y seguridad los designa el empresario pero los concretos trabajadores que deben prestarlos se designan de mutuo acuerdo entre empresa y comité de huelga (STS 8 de abril de 1983, Ar. 1822).
- La sustitución de los huelguistas con trabajadores de otras categorías profesionales del mismo centro, aunque se haga con el consentimiento de los trabajadores movilizados, si pretende desactivar la presión producida por el paro en el trabajo, constituye violación del derecho de huelga (STC 123/1992, de 28 de septiembre). En el mismo sentido STS 8 de mayo de 1995, Ar. 3752. Igualmente constituye conducta antisindical la sustitución de los huelguistas por trabajadores de la misma empresa pero de otro centro de trabajo (SSTS 23 de octubre de 1989, Ar. 7533 y 24 de octubre de 1989, Ar. 7422).
- El empresario no puede pretender que el comité transmita a los trabajadores la opinión empresarial contraria al derecho de huelga (STC 134/1994, de 9 de mayo).
- Una huelga contra la política social llevada a cabo por el gobierno no es ajena a los intereses de los trabajadores (STC 36/1993, de 8 de febrero).
- No es ilegal la huelga que se convoca vigente un convenio, si lo pretendido es una interpretación de sus cláusulas favorable a los intereses de los trabajadores (STC 38/1990, de 1 de marzo).
- La huelga intermitente se presume lícita, salvo prueba en contrario (STC 41/1984, de 21 de marzo). También lo es la que pretende la readmisión de un trabajador despedido (STS 24 de octubre de 1989, Ar. 7422).
- Es lícita la huelga que pretende la modificación de un convenio extraestatutario (STS 18 de julio de 1988, Ar. 6167).
- No basta la mera sospecha o la posibilidad de que se produzca una alteración para prohibir una manifestación. El espacio urbano no es solo un ámbito de circulación, sino también un espacio de participación (SSTC 66/1995, de 8 de mayo y 42/2000, de 14 de febrero).

CONFLICTOS COLECTIVOS Y PROCEDIMIENTOS DE SOLUCIÓN JUDICIAL Y EXTRAJUDICIAL. ACTUACIONES ANTE LA INSPECCIÓN DE TRABAJO

1. EL CONFLICTO COLECTIVO

1.1. Concepto

Se entiende por conflicto colectivo de trabajo toda controversia que afecta de una manera genérica e indeterminada a una pluralidad de trabajadores.

Los elementos que caracterizan al conflicto colectivo de trabajo son, de una parte, la afectación a una pluralidad de trabajadores y, de otra, el que dicha afectación se produzca de una forma abstracta e indivisible.

La diferencia entre el conflicto colectivo y el conflicto plural radica en que, afectando ambos a un conjunto de trabajadores, el primero, el colectivo, encierra una pretensión genérica para un grupo de trabajadores, mientras que, el segundo, el conflicto plural, contiene peticiones individuales y concretas para cada uno de los trabajadores afectados por la situación de conflicto.

EJEMPLO PRÁCTICO Si como consecuencia de la participación en una convocatoria de huelga la empresa procede al descuento salarial en forma que se considera inadecuada, el planteamiento de una reclamación genérica solicitando que el descuento se efectúe en determinada forma, sería materia propia de conflicto colectivo. Por el contrario, si los trabajadores accionan judicialmente contra la empresa, reclamando diferencias salariales concretas por parte de cada uno, dicha reclamación constituye un conflicto plural.

1.2. Clases de conflictos colectivos

En razón de su objeto es pacífica la distinción entre conflictos colectivos jurídicos y de intereses.

El conflicto colectivo jurídico es el que versa sobre la aplicación o interpretación de una norma estatal, de un convenio colectivo o de una decisión o práctica empresarial (art. 151.1 LPL). Se trata por tanto de aplicar o interpretar una disposición legal, un convenio colectivo o una decisión o práctica empresarial preexistente.

Sin embargo, el conflicto colectivo de intereses no descansa sobre la existencia de una norma, convenio o decisión previa, cuyo significado alcance o contenido se reclama, sino que surge del propósito de modificar el ordenamiento existente, a través del cambio de condiciones que integran dicho ordenamiento.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en una empresa los trabajadores se desplazan al centro de trabajo en un autobús puesto a su disposición, desde hace años, y la empresa procede a la supresión unilateral del mismo, dicha decisión o práctica empresarial, de evidentes efectos colectivos, puede ser combatida por la vía del planteamiento de un conflicto colectivo jurídico.

Por el contrario, si lo que sucede es que los trabajadores plantean una medida de presión frente a la empresa, para que se haga cargo del transporte de los trabajadores al centro de trabajo, que hasta ese momento era asumido individualmente por cada uno de ellos, en tal supuesto estaremos en presencia de un conflicto de intereses, ya que lo pretendido es el cambio de condiciones de trabajo.

La distinción entre conflictos colectivos jurídicos y de intereses reviste notoria trascendencia, ya que las vías de solución de cada modalidad de conflicto es diferente. Así, los conflictos jurídicos o de interpretación admiten la solución judicial a través del proceso de conflicto colectivo de trabajo (arts. 151 y ss. LPL) y la solución extrajudicial por el cauce de la conciliación, mediación o arbitraje.

Por el contrario, el conflicto colectivo de intereses es ajeno a la vía judicial, admitiendo solo la solución extrajudicial del mismo.

2. PROCEDIMIENTO JUDICIAL DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS COLECTIVOS

Ya hemos indicado anteriormente que la vía judicial de solución de conflictos colectivos está reservada, exclusivamente, para los denominados conflictos colectivos jurídicos, por lo que solo puede acudir a la vía judicial cuando se pretenda determinada interpretación o aplicación de una disposición legal, un convenio colectivo o una decisión o práctica empresarial existente previamente.

2.1. Proceso especial de conflicto colectivo

Se trata de una modalidad procesal de tramitación preferente que aparece regulada en los arts. 151 y ss. LPL.

2.1.1. Legitimación activa

Los sujetos legitimados para promover el proceso especial sobre conflicto colectivo de trabajo son los siguientes:

- Los sindicatos, siempre que su ámbito de actuación se corresponda o sea más amplio que el del conflicto y acrediten relación directa con el litigio, por su notoria implantación en el centro o centros de trabajo a los que afecte el mismo.

EJEMPLO PRÁCTICO Si se plantea un conflicto colectivo sobre determinada interpretación de un convenio colectivo estatal, no lo podrá promover un sindicato cuyo ámbito de actuación es una determinada provincia, ya que en este caso no se corresponde el ámbito de actuación del sindicato con el ámbito del conflicto. Igualmente no puede plantear conflicto colectivo en una empresa un sindicato que, aun siendo representativo del sector, carezca de implantación en esa empresa.

- Las asociaciones empresariales cuyo ámbito de actuación se corresponda o sea más amplio que el del conflicto, siempre que se trate de conflictos colectivos de ámbito superior a la empresa.

EJEMPLO PRÁCTICO Una asociación empresarial que haya intervenido en la negociación de un convenio colectivo podrá plantear un conflicto sobre la interpretación de dicho convenio, pero no podrá hacerlo en el ámbito de una empresa del sector. A diferencia de los sindicatos que

si pueden plantear conflictos colectivos de ámbito empresarial, las asociaciones empresariales carecen de dicha legitimación.

– Los empresarios y los órganos de representación de los trabajadores, cuando se trate de conflictos de empresa o ámbito inferior.

Los órganos de representación unitaria (delegados de personal y comité de empresa) y los delegados de sección sindical están legitimados para promover procesos de conflicto colectivo de trabajo en el ámbito de su empresa, si bien habrán de actuar como órganos de representación y no a título personal.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en una empresa con un comité de cinco miembros se somete a votación el plantear demanda de conflicto colectivo de trabajo, por discrepancias en la retribución de las vacaciones, la decisión habrá de estar apoyada al menos por tres miembros del comité para alcanzar legitimación.

– La autoridad laboral a instancia de cualquiera de las representaciones mencionadas en los apartados anteriores, en aquellos casos en los que se plantee el conflicto por vía administrativa y no se alcance acuerdo en la conciliación obligatoria (art. 156 LPL).

Como tendremos ocasión de ver posteriormente, existe la posibilidad de que el conflicto colectivo de trabajo se inicie mediante solicitud ante la autoridad laboral y, en el caso de que la conciliación obligatoria finalice sin acuerdo, será la propia autoridad laboral la que remita comunicación al órgano judicial que corresponda con el valor de demanda judicial.

En el proceso de conflicto colectivo pueden personarse, aunque no lo hayan promovido, los sindicatos más representativos a nivel estatal o de comunidad autónoma, los sindicatos suficientemente representativos y las representaciones unitarias o sindicales de los trabajadores, siempre que su ámbito de actuación se corresponda o sea más amplio que el del conflicto.

EJEMPLO PRÁCTICO Si un sindicato plantea una demanda de conflicto colectivo que afecta exclusivamente a una empresa, existe la posibilidad de que el comité de empresa y las secciones sindicales constituidas en la misma, puedan personarse en el procedimiento e intervenir en el juicio.

2.1.2. Formas de iniciar el proceso de conflicto colectivo de trabajo. La conciliación previa

Los conflictos colectivos de trabajo de naturaleza jurídica pueden iniciarse a través de los siguientes procedimientos:

– Mediante demanda directa de las partes legitimadas que habrá de ir precedido de una conciliación previa ante el servicio administrativo correspondiente o ante los órganos de conciliación que puedan establecerse a través de los acuerdos interprofesionales o los convenios colectivos (art. 154 LPL), salvo que el conflicto se plantee ante una Administración Pública, en cuyo caso no se precisará dar cumplimiento al requisito de la conciliación o de la reclamación previa.

EJEMPLO PRÁCTICO Si se pretende formular demanda de conflicto colectivo frente a un Ayuntamiento, a fin de que se interprete una cláusula del convenio colectivo en una forma determinada, dicha demanda podrá plantearse directamente ante el Juzgado correspondiente, sin necesidad de someterse previamente a conciliación o reclamación previa.

– Por presentación ante la autoridad laboral que instará una mediación

entre las partes (arts. 21 y ss. RDLRT), remitiendo comunicación con valor de demanda al órgano judicial que proceda (art. 154.1 LPL), solo en el supuesto de que no se alcance acuerdo alguno en la mediación previa.

Lo acordado en conciliación tiene la eficacia de un convenio colectivo, siempre que quienes concilien tengan legitimación y adopten el acuerdo con los requisitos exigidos para la suscripción de un convenio colectivo estatutario.

EJEMPLO PRÁCTICO Si un delegado de la sección sindical inicia un proceso de conflicto colectivo y en la conciliación previa se alcanza un acuerdo con la empresa, este acuerdo tendrá eficacia general si la sección sindical a la que pertenece el delegado cuenta con mayoría en el comité de empresa, pues en tal caso el acuerdo se asimila a un convenio colectivo estatutario. Si no tuviera mayoría en el comité de empresa el acuerdo sería de eficacia limitada, como sucede con los convenios colectivos extraestatutarios.

2.1.3. Efectos de la sentencia recaída en el proceso de conflicto colectivo

La sentencia judicial que ponga fin al procedimiento tiene los siguientes caracteres:

- Es normativa, lo que significa que su contenido ha de interpretarse como una norma jurídica.
- Tiene eficacia general, al vincular a todas las partes afectadas por el conflicto.
- En la mayoría de los casos la sentencia tiene carácter declarativo, lo que impide su ejecución directa, si bien excepcionalmente podría ser objeto de ejecución cuando contenga un claro pronunciamiento de condena.
- La sentencia es ejecutiva desde que se dicta, con independencia de los recursos que se planteen frente a la misma.
- Produce el efecto de cosa juzgada sobre los procesos individuales pendientes de resolución que versen sobre el mismo objeto.

EJEMPLO PRÁCTICO Si el comité de empresa plantea una demanda de conflicto colectivo solicitando se deje sin efecto la medida empresarial en virtud de la cual se ha procedido al cierre de un economato laboral, y se estima dicha pretensión por el Juzgado correspondiente, es evidente que esta sentencia tiene un claro pronunciamiento de condena y por ello podría ejecutarse directamente, sin necesidad de acudir a ningún otro procedimiento posterior.

3. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE CONFLICTO COLECTIVO

Su regulación se contiene en el RDLRT, tratándose de un procedimiento en desuso, sobre todo tras la firma de los acuerdos sobre solución extrajudicial de conflictos, que después analizaremos.

Dicho procedimiento consta de las siguientes fases:

- Se inicia mediante la presentación de escrito ante la autoridad laboral, suscrito por quien promueva el conflicto, indicando los hechos sobre los que versa el mismo y las peticiones concretas que se formulan.
- La autoridad laboral remite copia a la parte contraria y convoca a los interesados en el plazo de tres días.
- En la comparecencia se intentará la avenencia entre las partes, finalizando el acto en una de las formas siguientes:

a) Suscripción de acuerdo conciliatorio que pone fin al conflicto, adoptado por mayoría simple de cada una de las representaciones.

b) Sometimiento a un arbitraje voluntario, de común acuerdo por las partes.

c) Inexistencia de acuerdo y negativa al arbitraje, en cuyo caso, cuando se trate de conflicto jurídico se remite comunicación con valor de demanda al órgano judicial correspondiente (art. 156 LPL).

En el supuesto de tratarse de un conflicto económico o de intereses la tramitación es exactamente la misma, si bien ante la inexistencia de acuerdo no cabe remitir las actuaciones al órgano judicial, ya que solamente es posible tal remisión con relación a los conflictos colectivos jurídicos. En estos casos ante situaciones que afectan a cuestiones económicas o de intereses, el conflicto continúa abierto, pudiendo las partes continuar la negociación o acudir a medidas de presión.

4. PROCEDIMIENTOS DE SOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE CONFLICTOS COLECTIVOS

4.1. El II Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos (ASEC II)

Con vigencia para el periodo comprendido entre el 27 de febrero de 2001 y el 31 de diciembre de 2004, el ASEC extiende sus efectos a todo el territorio nacional y para los conflictos contemplados en su ámbito de aplicación, tratándose de un acuerdo sobre materias concretas suscrito al amparo del art. 83.3 ET.

4.1.1. Organismo encargado de la tramitación de procedimientos: el SIMA

El Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje (SIMA) es una institución paritaria, constituida a partes iguales por las organizaciones firmantes del ASEC II (CC.OO. y UGT, de una parte y CEOE y CEPYME de otra), con personalidad jurídica y capacidad de obrar, cuyos recursos son de naturaleza pública.

Constituye el órgano de gestión de los procedimientos contemplados en el ASEC II y está regido por un Patronato, llevando a cabo sus actuaciones con carácter gratuito.

Solo acoge los procedimientos que se deriven de lo pactado en el ASEC II, siendo requisito imprescindible que en el sector o en la empresa en que se suscite el conflicto se haya suscrito acuerdo de adhesión o ratificación del ASEC II.

4.1.2. Conflictos en los que resulta competente la intervención del SIMA

Solamente pueden someterse a los procedimientos previstos en el ASEC los conflictos que afecten a un sector o subsector de actividad, siempre que exceda del ámbito de una comunidad autónoma, y también los que afecten a una empresa, cuando el conflicto incida en varios centros de trabajo situados en distintas Comunidades Autónomas. En definitiva la competencia deriva de que el ámbito del conflicto supere el territorio de una comunidad.

Los conflictos concretos que puede tramitar el SIMA, son los siguientes:

- Los que surjan en relación con la interpretación o aplicación de un convenio, acuerdo o pacto colectivo.

- Los que deriven de discrepancias surgidas en la negociación de un convenio, acuerdo o pacto colectivo, siempre que se haya producido un bloqueo de la negociación por un periodo de cinco meses desde que se constituyó la comisión negociadora.

- Conflictos de cualquier tipo que den lugar a la convocatoria de huelga, o que se susciten en relación con la determinación de los servicios de seguridad y mantenimiento en caso de huelga.

- Los derivados de las discrepancias surgidas durante el periodo de consultas con ocasión de un despido colectivo, o de un traslado o modificación sustancial de condiciones de trabajo de carácter colectivo.

- Las controversias colectivas derivadas de la aplicación o interpretación de un convenio colectivo, que conlleven el bloqueo de la adopción de acuerdos por parte de la comisión paritaria.

EJEMPLO PRÁCTICO Con motivo de la interpretación de un convenio colectivo de empresa en materia de incentivos de producción, procederá someter el conflicto al procedimiento de solución extrajudicial del ASEC II, siempre que estén afectados centros de trabajo de la empresa pertenecientes a distintas Comunidades Autónomas. Por el contrario si la empresa está localizada en una sola Comunidad, no procederá acudir a este procedimiento, sin perjuicio de que sea aplicable algún acuerdo interprofesional autonómico de solución extrajudicial de conflictos.

Están excluidos del ASEC, los siguientes procedimientos:

- Los que versen sobre Seguridad Social, salvo planes de pensiones y Seguridad Social complementaria.

- Los conflictos en los que sea parte una Administración Pública u organismo autónomo dependiente.

- Aquellos cuyo ámbito no exceda de una comunidad autónoma.

- Los conflictos individuales.

EJEMPLO PRÁCTICO Si se plantea en una empresa un conflicto sobre externalización de un fondo de pensiones, será competente el SIMA para su tramitación, siempre que el ámbito de la empresa supere a una comunidad autónoma. Por el contrario, nunca será competente si el conflicto afecta a cuestiones relativas a Seguridad Social obligatoria.

4.1.3. Procedimientos regulados en el ASEC para la solución de conflictos

Los procedimientos regulados son:

- La mediación, que será obligatoria cuando lo solicite una de las partes interesadas, como requisito previo a la demanda de conflicto colectivo y con anterioridad a la convocatoria de huelga.

- El arbitraje, que solo será posible cuando ambas partes, de mutuo acuerdo, lo soliciten por escrito.

EJEMPLO PRÁCTICO Con motivo de la negociación de un convenio de sector y ante el estancamiento de las negociaciones, se decide por los sindicatos llevar a cabo una convocatoria de huelga. En este caso, será necesario que con anterioridad a la comunicación formal de la huelga se acuda al procedimiento de mediación.

4.1.4. Sujetos legitimados para iniciar los procedimientos de solución extrajudicial de conflictos

La legitimación en los procedimientos de mediación y arbitraje, dependerá de la naturaleza del conflicto de que se trate, si bien con carácter general podrán solicitar la iniciación del procedimiento quienes estén capacitados para promover demanda de conflicto ante la jurisdicción social.

En los conflictos surgidos en la negociación de un convenio colectivo, esta-

rán legitimados los representantes de los trabajadores y empresarios que participen en la negociación.

En los que den lugar a la convocatoria de huelga, podrán solicitar la tramitación quienes estén legitimados para convocarla, y si el conflicto surge en la fijación de los servicios de seguridad y mantenimiento, estarán legitimados el comité de huelga o el empresario.

Si se trata de conflictos derivados de discrepancias surgidas en periodo de consultas de un despido colectivo, traslado colectivo o modificación sustancial de condiciones de trabajo, también de carácter colectivo, estarán legitimados para promover el procedimiento el empresario y la representación de los trabajadores que participan en la consulta.

EJEMPLO PRÁCTICO Si se plantea un conflicto en la interpretación de un convenio colectivo de ámbito empresarial, con relación a una empresa que tiene centros de trabajo en todo el territorio nacional, estarán legitimados para promover los procedimientos regulados en el ASEC, los mismos sujetos que tienen legitimación para promover la demanda de conflicto colectivo conforme al art. 151 LPL. En este caso podrían hacerlo los sindicatos con implantación en la empresa, el comité intercentros si está facultado para ello en el convenio colectivo y la propia empresa.

4.1.5. Procedimiento de mediación

Se inicia con la presentación de un escrito ante el SIMA, por cualquiera de los sujetos legitimados, en el que se hará constar los sujetos afectados por el conflicto, el objeto del mismo, el colectivo de trabajadores y el ámbito territorial del conflicto, y en el caso de tratarse de un conflicto de interpretación o aplicación de un convenio, acuerdo o pacto colectivo, habrá de acreditarse que se ha sometido el conflicto a la comisión paritaria.

La iniciación del procedimiento impide la convocatoria de huelga o cierre patronal, así como el ejercicio de acciones judiciales o administrativas dirigidas a la solución del conflicto que origina la mediación.

EJEMPLO PRÁCTICO Si como consecuencia de discrepancias surgidas en periodo de consulta de un despido colectivo, se solicita la mediación al SIMA, a partir de ese momento y mientras dure la mediación no puede convocarse una huelga de apoyo a los trabajadores afectados por el despido colectivo, ni ninguna otra medida de naturaleza similar.

La mediación será desarrollada por un órgano unipersonal o colegiado, agotándose dicho trámite en el plazo de diez días desde la presentación del escrito de iniciación del procedimiento, salvo que se trate de mediación previa a la convocatoria de huelga, en cuyo caso el procedimiento no puede tener duración superior a 72 horas.

El mediador o los mediadores citarán para que comparezcan a los interesados intentando que se alcance un acuerdo, pudiendo formular propuestas para la solución del conflicto, que las partes aceptarán o rechazarán de manera expresa.

Si se produjera acuerdo en la mediación, se formalizará por escrito remitiéndose copia a la autoridad laboral a efectos de publicación. Si no existiera avenencia se levantará acta en la que constará la propuesta del mediador, la ausencia de acuerdo y las razones alegadas por cada parte.

El acuerdo de las partes de someter la cuestión a arbitraje origina la finalización de la mediación.

4.1.6. Procedimiento de arbitraje

Este procedimiento solo es posible cuando lo solicitan ambas partes y mediante el mismo se encomienda a un tercero el que dicte un laudo sobre el conflicto, aceptando previamente la solución.

El laudo arbitral deberá ser motivado y notificado a las partes, teniendo carácter vinculante y siendo inmediatamente ejecutivo, pudiendo ser recurrido en el plazo de 30 días.

El laudo impide la continuación de cualquier otro procedimiento sobre la materia resuelta, teniendo los efectos de un convenio colectivo en razón de la legitimación ostentada por las partes que lo han solicitado.

4.1.7. Eficacia de los acuerdos alcanzados en la mediación y del laudo arbitral

Cuando concurren los requisitos de legitimación previsto para la negociación de un convenio colectivo, los acuerdos alcanzados en la mediación y el laudo arbitral, tendrán eficacia general, como si se tratara de un convenio colectivo estatutario.

Cuando no concurren tales requisitos los acuerdos y el laudo, en su caso, solo surtirán efecto entre los trabajadores y empresa directamente representados por los sindicatos, organizaciones empresariales o empresas que hayan intervenido.

EJEMPLO PRÁCTICO Si un determinado sindicato solicita la tramitación por el SIMA de un procedimiento de mediación y alcanza un acuerdo con la empresa, para que dicho acuerdo tenga eficacia general será necesario que el sindicato cuente con mayoría en los órganos de representación unitaria en la empresa, ya que de lo contrario el acuerdo será de eficacia limitada y afectará solo a sus afiliados.

5. ACUERDOS INTERPROFESIONALES AUTONÓMICOS SOBRE SOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE CONFLICTOS

La práctica totalidad de comunidades autónomas han suscrito acuerdos de solución extrajudicial al amparo de lo establecido en el art. 83.2 y 3 ET, que permiten encauzar la solución de conflictos laborales a través de la intervención de órganos de mediación que se componen, paritariamente, con representación de las organizaciones empresariales y de los sindicatos más representativos. Estos sistemas de solución extrajudicial de conflictos suelen seguir el mismo modelo que el ASEC, limitando su ámbito a conflictos que no excedan de la comunidad autónoma, admitiendo la posibilidad de plantear ante dichos órganos tanto conflictos propiamente jurídicos como de intereses.

En estos casos los acuerdos obtenidos en la conciliación o mediación y los laudos arbitrales poseen la eficacia jurídica de convenio colectivo, siempre que se adopten por las mayorías exigidas para el acuerdo.

6. ACTUACIÓN DE LA INSPECCIÓN DE TRABAJO

Las acciones u omisiones de los empresarios contrarias a las normas legales y a lo establecido en los convenios colectivos constituyen infracciones laborales que pueden ser objeto de la correspondiente sanción. Asimismo el incumplimiento de las obligaciones en materia de Seguridad Social y de empleo constituye infracción administrativa sancionable conforme a la normativa reguladora de carácter específico.

Para imponer una sanción por parte de la autoridad competente, es imprescindible la tramitación previa de un expediente sancionador, que se habrá de tramitar con arreglo a lo establecido en la ley y que tiene como finalidad comprobar la comisión de la infracción y fijar la responsabilidad.

La Inspección de Trabajo y Seguridad Social tiene como función vigilar y exigir el cumplimiento de las normas legales, reglamentarias y convenios colectivos en la ordenación del trabajo y las relaciones sindicales; prevención de riesgos laborales; en materia de Seguridad Social y protección social; colocación, empleo y protección por desempleo; cooperativas; migración y trabajo de extranjeros. Su función puede concretarse en las siguientes actuaciones:

– Comprobar el cumplimiento de la normativa laboral. Constituye la base del resto de las actuaciones de la actividad inspectora, para lo que precisa disponer del mayor número de datos y el conocimiento de las circunstancias en que se desarrollan los hechos objeto de comprobación. Puede acceder a los centros de trabajo y hacerse acompañar por los representantes de los trabajadores, y puede tomar declaración a la empresa, a los trabajadores o a sus representantes sobre los hechos objeto de comprobación.

– Advertir y requerir a la empresa que adopte las medidas necesarias para el cumplimiento de la normativa laboral. En tal caso puede señalar plazos para el cumplimiento que si se incumplen, pueden dar lugar a la correspondiente sanción. En materia de seguridad y salud laboral puede imponer incluso cambios y modificaciones en las instalaciones o en los métodos de trabajo, así como también ordenar la paralización inmediata de trabajos o tareas por inobservancia de la normativa sobre prevención de riesgos laborales, cuando concurra riesgo grave e inminente para la seguridad o salud de los trabajadores.

– Iniciar y promover los correspondientes procedimientos sancionadores mediante la extensión de las actas de infracción. Es obligado promover el expediente sancionador cuando de los incumplimientos laborales se deriven perjuicios directos para los trabajadores, por lo que no puede limitarse a una mera advertencia o requerimiento para el cumplimiento. En materia de Seguridad Social, también extiende las actas de liquidación para iniciar los expedientes para el cobro de cotizaciones impagadas, así como promover expedientes para la inscripción de empresas, afiliación y alta de los trabajadores, proponer la suspensión o cese en la percepción de prestaciones o recargos en las prestaciones por omisión de medidas de seguridad. En estas actuaciones, la Inspección se limita a iniciar los correspondientes expedientes, que serán resueltos por el organismo administrativo correspondiente.

La actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social puede llevarse a cabo de oficio, y también en virtud de denuncia de los hechos presuntamente constitutivos de una infracción social. La denuncia la puede interponer cualquier sujeto. Dado que una de las funciones que el Estatuto de los Trabajadores atribuye a los representantes unitarios y sindicales es la de vigilancia de las normas en materia laboral, de Seguridad Social y de empleo, facultándoles, en su caso, para el ejercicio de las acciones legales oportunas ante los organismos correspondientes, resultará que dichos representantes pueden presentar escritos de denuncia ante todo tipo de organismos y autoridades y particularmente ante la Inspección de Trabajo o ante la propia Seguridad

Social, poniendo de manifiesto los incumplimientos empresariales que pudieran existir al respecto.

El escrito de denuncia debe contener las siguientes menciones:

- Identificación personal del denunciante y su firma. Las denuncias anónimas no se tramitan.

- Los hechos denunciados, que supuestamente constituyen un incumplimiento de la normativa laboral o de Seguridad Social. Las denuncias de hechos que manifiestamente carezcan de fundamento tampoco se tramitan.

- La fecha y el lugar donde tuvieron lugar o se desarrollan los hechos denunciados, lo que es imprescindible para poder iniciar las actuaciones de comprobación.

- La identificación, si fuera posible, de los sujetos que pueden ser responsables.

La Inspección, tras las actuaciones de comprobación oportunas, podrá iniciar o no el procedimiento sancionador emitiendo la correspondiente acta de infracción. Es importante recordar que aunque la Inspección no pueda imponer directamente la sanción económica –corresponde a la Dirección o Delegación Provincial de Trabajo o a los servicios centrales, según la cuantía económica– dichas sanciones se imponen a propuesta de la Inspección, por lo que el resultado de su investigación es determinante del resultado del expediente.

Además de las consecuencias sancionadoras para la empresa, los informes y actas que levante la Inspección son importantes, en relación con los derechos de los trabajadores, desde otras perspectivas que conviene tener presente:

- Las circunstancias que declare probadas la Inspección de Trabajo tienen presunción de certeza. A partir de aquí, son una prueba no sólo para imponer las correspondientes sanciones, sino para ejercitar los correspondientes derechos laborales.

EJEMPLO PRÁCTICO Una comité de empresa denuncia ante la Inspección la práctica empresarial de imponer la realización de horas extraordinarias, que no son abonadas a los trabajadores que las realizan. Tras la visita de la Inspección, levanta acta de infracción por esa razón. Dicha acta no sólo es idónea para que a la empresa le impongan una sanción, sino que constituye una prueba privilegiada de que se realizan las horas extras, a partir de lo cual el trabajador afectado puede reclamar su importe ante el Juzgado de lo Social, teniendo un medio de prueba de la realización de tales horas.

- En materia de accidentes de trabajo, la Inspección emite un informe sobre el cumplimiento o no de las medidas de seguridad. Dicho informe es decisivo tanto para las actuaciones penales que se puedan realizar, como también para decidir sobre los recargos en las prestaciones de Seguridad Social por omisión de medidas de seguridad, y de cara a la posible reclamación de los daños y perjuicios que haya tenido el trabajador como consecuencia del accidente.

Véase en el anexo los formularios correspondientes sobre denuncias ante la Inspección de Trabajo en materia de infracción de normas laborales, sobre seguridad y salud laboral y sobre Seguridad Social.

RECUERDA

- El conflicto colectivo de trabajo afecta a un conjunto de trabajadores de una forma genérica e indiferenciada, mientras que en el conflicto plural se contienen peticiones concretas a favor de cada trabajador.
- En función de su objeto los conflictos colectivos pueden ser de naturaleza jurídica o de intereses.
- Solamente los conflictos jurídicos, llamados también de interpretación o aplicación de normas, pueden tramitarse por vía judicial.
- Los representantes de los trabajadores en la empresa están legitimados para plantear el proceso judicial de conflicto colectivo.
- Cuando sea el sindicato el que promueva el conflicto, ha de acreditar su relación directa con los sujetos afectados por el mismo, es decir ha de evidenciar su implantación en el ámbito del conflicto.
- Las asociaciones empresariales solo pueden plantear conflicto colectivo jurídico, en ámbitos superiores a la empresa.
- Con carácter general se precisa agotar conciliación previa o el procedimiento de solución extrajudicial que proceda, antes de plantear demanda de conflicto colectivo.
- Cuando el conflicto afecte a una Administración Pública, la demanda de conflicto puede presentarse directamente ante el órgano judicial que corresponda, sin necesidad de agotar ningún trámite previo.
- Los acuerdos alcanzados en conciliación o mediación tienen el mismo valor que los convenios colectivos, por lo que serán de eficacia general si han sido suscritos por los representantes de los trabajadores con mayoría suficiente.
- Si el acuerdo alcanzado en el conflicto es suscrito por la minoría de los representantes unitarios o por las secciones sindicales que no cuentan con mayoría en el comité de empresa, dicho acuerdo no tiene eficacia general.
- La sentencia que recaiga en un proceso de conflicto colectivo tiene naturaleza declarativa, por lo que no se puede ejecutar directamente. Con carácter excepcional se admite la ejecución, si de su contenido se infiere un pronunciamiento de condena.
- Se exige agotar los procedimientos del ASEC con carácter previo a demanda judicial, siempre que se trate de conflictos jurídicos de ámbito territorial superior a una comunidad autónoma.
- Si el conflicto no excede del ámbito de la comunidad autónoma, habrá de acudir, en su caso, al procedimiento de solución extrajudicial fruto de los acuerdos interprofesionales suscritos en dicha comunidad.
- Los conflictos que afecten a una Administración Pública están excluidos del procedimiento de solución extrajudicial.
- Cuando no exista acuerdo en el procedimiento de mediación, podrá continuarse el conflicto en sede judicial, siempre que no se trate de un conflicto de intereses.
- El procedimiento arbitral solo es posible si las partes se someten voluntariamente al mismo.
- El laudo arbitral es de cumplimiento obligatorio, sin perjuicio de que pueda ser objeto de recurso.
- Los acuerdos alcanzados en el procedimiento de mediación tienen la misma eficacia que los convenios colectivos, siempre que las partes afectadas ostenten los requisitos de legitimación previstos para la negociación de un convenio colectivo.

SENTENCIAS DE INTERÉS

- El conflicto colectivo se caracteriza por la concurrencia de un elemento subjetivo, cual es la afectación a una pluralidad de trabajadores, y un elemento objetivo consistente en la existencia de un interés general abstracto e indivisible (STS 25 de junio de 1992, Ar. 4672).
- Cuando se formulan peticiones individuales y concretas que afectan a un grupo de trabajadores, por amplio que sea, no estamos en presencia de un conflicto colectivo sino de un conflicto plural, por lo que el procedimiento adecuado será el ordinario (STS 12 de diciembre de 1994, Ar. 10088).
- Los conflictos colectivos pueden ser jurídicos y de intereses. En los primeros, los jurídicos, la discrepancia entre las partes se plantea respecto de la aplicación e interpretación de una norma preexistente, mientras que los conflictos de intereses o económicos no descansan sobre la existencia de una norma previa, sino que surgen del propósito de modificar el ordenamiento existente a través de cambio de condiciones que integran ese ordenamiento (STS 30 octubre de 1992, Ar. 7858).
- En los conflictos colectivos jurídicos cabe la solución judicial y la solución extrajudicial, y en el primer caso la sentencia extenderá sus efectos a todos los afectados por el conflicto (STS 30 de junio de 1994, Ar. 5508).
- Aun cuando mayoritariamente las sentencias de conflicto colectivo tienen carácter declarativo, precisando a posteriori el ejercicio de las correspondientes acciones individuales por los trabajadores afectados (STS 21 de diciembre de 1990, Ar. 10278), es posible que en determinados casos se pueda acudir a la ejecución directa de las sentencias, cuando éstas contengan un inequívoco pronunciamiento de condena (STC 29/1988, de 29 de febrero).
- La sentencia recaída en procedimiento de conflicto colectivo produce efectos de cosa juzgada sobre los procesos individuales pendientes de resolución o que puedan plantearse, de forma que los conflictos individuales habrán de resolverse de acuerdo con lo fallado en la sentencia colectiva (STS 23 de julio de 1994, Ar. 7063).
- La interposición de la demanda de conflicto colectivo de trabajo paraliza el trámite de los procedimientos individuales que se estuvieran tramitando con el mismo objeto (SSTS 30 de junio de 1994, Ar. 5508 y 14 de octubre de 1999, Ar. 9411).
- Cuando la demanda de conflicto colectivo se dirija frente a una Administración Pública no es necesario agotar reclamación previa administrativa ni mediación alguna, por lo que la demanda puede ser presentada directamente ante el Órgano Judicial competente (STS 29 de diciembre de 1999, Ar. 570/2000).
- Para plantear el conflicto colectivo por un sindicato es necesario acreditar implantación suficiente en el ámbito del conflicto, de forma que exista una necesaria conexión entre la organización que acciona y la pretensión que se ejercita (STC 210/1994, de 11 de julio y STS 11 de diciembre de 1991, Ar. 9053).
- Es necesario que exista adecuación entre el ámbito de actuación del sujeto promotor del conflicto y el ámbito del propio conflicto, por lo que un comité de centro no puede plantear un conflicto colectivo que afecte a toda la empresa (STS 21 de marzo de 1995, Ar. 2175).
- En el proceso de conflicto colectivo no se permite, como regla general, la condena directa a la empresa al pago de una cantidad dineraria a cada uno de los trabajadores afectados por el conflicto, pues si las consecuencias del conflicto se pueden dividir entre los trabajadores, será necesario que éstos ejerciten acciones individuales, en las que se ejecuten las consecuencias prácticas de la sentencia de conflicto colectivo. (STS 17 de diciembre de 2001). Si es posible un pronunciamiento de condena en los conflictos colectivos, cuando sus consecuencias no se puedan fraccionar entre los trabajadores. (STC 92/1988, de 23 de mayo y STC 178/1996, de 12 de noviembre).

GARANTÍAS DE LOS REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES

Para garantizar la independencia en el ejercicio de sus funciones y que la defensa de los intereses de los trabajadores no les repercuta negativamente, los representantes de los trabajadores tienen atribuidas un conjunto de garantías que permiten un más eficaz ejercicio de su actuación en la empresa, y que están reconocidas tanto por el ET como por diversas normas internacionales ratificadas por España.

Así, el Convenio 185 de la OIT dispone que los representantes de los trabajadores “deberán gozar de la protección eficaz contra todo acto que pueda perjudicarles, incluido el despido, por su condición de representantes de los trabajadores, de sus actividades como tales, de su afiliación al sindicato o de su participación en la actividad sindical, siempre que dichos representantes actúen conforme a las leyes, contratos colectivos y otros acuerdos comunes en vigor”.

El citado Convenio de la OIT es de plena aplicación en nuestro país y en todo caso el ET, en su art. 68, viene a recoger el conjunto de garantías que se atribuyen a todos los representantes y a las que vamos a referirnos particularmente, señalando ya desde el principio que las garantías que nos proponemos analizar tienen carácter de mínimas, pudiendo por tanto ser objeto de mejora por convenio.

1. ÁMBITO PERSONAL DE LAS GARANTÍAS

La primera cuestión que hemos de resolver es la de precisar quienes son los trabajadores que disponen de garantías, principalmente en los supuestos de despido, ya que el art. 68 viene referido exclusivamente a los representantes de los trabajadores elegidos conforme a las normas del propio ET, es decir delegados de personal y miembros de los comités de empresa y, en su caso, del comité intercentros. Junto a los representantes unitarios, disponen de iguales garantías los delegados sindicales por así establecerlo expresamente el art. 10.3 LOLS, al disponer que éstos, cuando no formen parte del comité de empresa, tendrán las mismas garantías que las establecidas legalmente para los miembros del comité de empresa.

Ahora bien, dado que la condición de representante se adquiere tras un proceso más o menos largo de elecciones, resultaría que si los candidatos no

tuvieran también iguales garantías que aquellos que ya han resultado elegidos, podrían ser objeto de decisiones empresariales que impidieran su efectiva elección, de aquí que nuestros Tribunales hayan ampliado las garantías a los trabajadores que figuran como candidatos en los procesos electorales, si bien una vez concluido el proceso, los trabajadores que no han sido elegidos y los que continúan como suplentes carecen de esta protección.

EJEMPLO PRÁCTICO Si durante la tramitación de un proceso electoral la empresa despide a uno de los trabajadores que aparece como candidato, dicho trabajador tendrá las mismas garantías que tienen los representantes de los trabajadores ya elegidos, pero si el despido se produce cuando ya ha concluido el proceso electoral y no ha resultado elegido, en tal caso no tendrá ningún privilegio por el hecho de haber sido candidato, salvo que se acredite que el despido obedece al hecho de haberse presentado a las elecciones, en cuyo caso el despido sería nulo por vulnerar el derecho de libertad sindical del trabajador.

En algún supuesto concreto se han aplicado las garantías del art. 68 ET a quien venía actuando en la práctica como delegado de los trabajadores, aunque no hubiera sido elegido formalmente, si bien mayoritariamente no se ha admitido la extensión de garantías a estos trabajadores, como tampoco a quienes ocupen puestos directivos en el sindicato, sin tener la condición de representantes de los trabajadores en la empresa.

EJEMPLO PRÁCTICO Si un trabajador que ocupa el cargo provincial de secretario de organización de un sindicato, trabaja en una empresa y en ella no tiene la condición de representante de los trabajadores, aunque sea conocida su pertenencia a la dirección provincial del sindicato, éste no tendrá las garantías que son propias de los representantes unitarios y sindicales del centro de trabajo.

También se han extendido las garantías a los representantes de los trabajadores en el consejo de administración de la empresa, cuando su presencia en dicho órgano se establece en convenio colectivo y particularmente cuando se trata de representantes de los empleados en el consejo de administración de las Cajas de Ahorro.

2. ÁMBITO TEMPORAL DE LAS GARANTÍAS

Tratándose de representantes de los trabajadores ya elegidos, la vigencia temporal de las garantías se extiende mientras dure su mandato, salvo la protección establecida en materia de despidos y sanciones, que se amplía un año más a partir de la finalización del mismo.

Además, si existiera acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores para el mantenimiento de las garantías más allá del periodo establecido legalmente, también será exigible el respeto a los acuerdos alcanzados.

La ampliación del año de garantías no resulta de aplicación cuando el cese en el cargo representativo se produce por dimisión o revocación del representante, equiparándose al concepto de “revocación” el de “destitución”. Por el contrario los Tribunales han estimado que procede mantener las garantías del representante cuando la condición se pierde en virtud de subrogación empresarial.

EJEMPLO PRÁCTICO Si un trabajador que tiene la condición de delegado de personal dimite de su cargo, a partir de ese momento deja de tener las garantías propias de los representantes, mientras que si la pérdida del cargo se produce por agotamiento del mandato, tendrá durante un año más las garantías en materia de despido o sanción.

En el supuesto de despido de un representante declarado nulo o improcedente por la sentencia del Juzgado de lo Social continuará manteniendo las garantías mientras se tramita el recurso y además tendrá derecho a continuar desarrollando sus funciones representativas en la empresa.

EJEMPLO PRÁCTICO Si se declara improcedente el despido de un representante y la empresa recurre la sentencia ante el Tribunal Superior, durante el periodo que dure la tramitación del recurso el trabajador podrá continuar asistiendo a la empresa para el desempeño de sus funciones representativas, y dispondrá de todas las garantías que le son propias.

Si la condición de representante unitario o sindical se adquiere con posterioridad al despido, pero antes de que recaiga sentencia en el procedimiento de impugnación correspondiente, resultará que la declaración de improcedencia del despido ha de conferir el derecho de opción al representante, al estar investido de dicho cargo en el momento de la sentencia.

No goza de garantías, con carácter general, el trabajador que es despedido antes de promoverse las elecciones sindicales, salvo que se acredite que existe relación entre el despido y la posterior convocatoria de elecciones, al tener conocimiento la empresa de que el trabajador tenía el propósito de presentarse a las mismas.

EJEMPLO PRÁCTICO Si la empresa despide a un candidato y pese a ello resulta elegido, sin impugnarse tal elección, resultará que si posteriormente se declara el despido improcedente, el derecho de opción corresponderá al trabajador y no a la empresa, aunque es evidente que el trabajador no podrá invocar la falta de expediente contradictorio, ya que en el momento de producirse el despido no tenía la condición de representante de los trabajadores. Igual sucederá si el trabajador es elegido delegado sindical con posterioridad al despido.

3. CONTENIDO DE LAS GARANTÍAS

3.1. Apertura de expediente contradictorio en el supuesto de sanciones por faltas graves o muy graves

La finalidad del expediente es garantizar la audiencia previa del interesado y de los restantes representantes de los trabajadores, antes de la imposición de cualquier sanción, lo cual puede permitir una mejor comprobación de los hechos imputados.

La apertura del expediente alcanza también a los representantes electos y que todavía no han tomado posesión de sus cargos y a los candidatos proclamados para la elección en tanto dure el proceso electoral.

La obligación de apertura de expediente se extiende durante la vigencia del mandato y en el año siguiente a la terminación del mismo, salvo en los casos de dimisión o cese del representante.

La garantía del expediente existe con independencia de los hechos imputados al trabajador, de forma que habrá de tramitarse el mismo aunque se trate de un incumplimiento que no tenga relación alguna con su actividad representativa.

EJEMPLO PRÁCTICO Si un trabajador que ha cesado en el cargo de representante por agotamiento del plazo del mandato es objeto de despido disciplinario, la empresa ha de tramitar obligatoriamente el expediente contradictorio previo al despido. No existirá tal obligación si el cese del representante se ha producido por dimisión o revocación.

En la tramitación del expediente no es obligatorio el nombramiento de instructor y secretario, salvo que así venga exigido por convenio colectivo. Los únicos requisitos que no pueden omitirse son el de audiencia previa al interesado sobre los hechos que se le imputan y la audiencia del resto de representantes, si los hubiere. Tampoco es obligatoria la apertura de un periodo de práctica de prueba.

Aunque la normativa reguladora no exige un plazo para la tramitación del expediente, los Tribunales han venido entendiendo que la duración estará en función de la dificultad que presente el esclarecimiento de los hechos, de forma que el retraso injustificado en su resolución, imputable exclusivamente a la empresa, no interrumpe los plazos de prescripción.

EJEMPLO PRÁCTICO En la tramitación de un expediente contradictorio a un representante de los trabajadores, se formula escrito de descargos por el trabajador y la empresa permanece inactiva, sin llevar a cabo actuación alguna durante los tres meses siguientes, notificando posteriormente al trabajador su despido. En este caso habrá de entenderse que la paralización del expediente por la empresa durante tres meses, origina la prescripción de las faltas imputadas.

Ante el despido de un representante sin la apertura de expediente contradictorio previo el despido habrá de ser declarado improcedente (arts. 55.4 ET y 108.1 LPL), pudiendo la empresa iniciar la tramitación del expediente en el plazo de los siete días siguientes a la sentencia que declaró la improcedencia (art. 110.4 LPL), aplicándose el mismo criterio cuando el expediente tramitado fuera defectuoso o incompleto.

Si la sanción impuesta no fuera la de despido, la falta de tramitación de expediente previo o la nulidad del expediente por defectos esenciales del mismo originará la declaración de nulidad de la sanción impuesta (arts. 115.1.d) y 115.2 LPL).

3.2. Ejercicio del derecho de opción en los supuestos de despido improcedente

Con carácter general el ejercicio del derecho de opción entre la readmisión o el abono de la indemnización correspondiente se atribuye al empresario cuando el despido es declarado improcedente, sin embargo cuando se trata de representantes de los trabajadores se invierte el ejercicio de tal derecho de opción y se atribuye al representante despedido (arts. 56.4 ET y 110.2 LPL), extendiéndose también la opción a favor de los candidatos.

Si se declara la improcedencia del despido o su nulidad y se recurre por parte del empresario, el trabajador tiene derecho a continuar con el desempeño de sus funciones representativas durante la tramitación del recurso y asimismo viene obligado al desempeño de su trabajo, salvo que la empresa opte por abonar el salario sin contraprestación alguna.

Una vez firme la sentencia, si el empresario no procede a la readmisión del trabajador, el Juzgado acordará las medidas necesarias para que el trabajador continúe percibiendo su salario, mantenga el alta en Seguridad Social y pueda continuar desarrollando las actividades y funciones propias de su cargo (art. 282 LPL). En estos casos, si el trabajador obtiene una ocupación retribuida, podrá compatibilizar los ingresos que obtenga por dicho trabajo con el salario que le corresponde en la empresa en la que ocupa el cargo representativo.

EJEMPLO PRÁCTICO Si un representante de los trabajadores es objeto de despido y se declara su improcedencia mediante sentencia firme, habiendo optado el trabajador por la reincorporación, en el caso de que la empresa no lo reincorpore, dicho trabajador tendrá derecho a continuar percibiendo su salario con la misma periodicidad que si estuviera trabajando y podrá compatibilizar el percibo de dicho salario con el trabajo .por cuenta propia o ajena.

Si la sentencia atribuye erróneamente el derecho de opción al empresario y no se recurre, no se puede posteriormente en fase de ejecución de sentencia, alterar el sentido de la opción.

El derecho de opción ha de ser reconocido con independencia del vínculo laboral de carácter fijo o temporal que se tenga con la empresa, de forma que también los trabajadores con contrato temporal mantienen tal derecho.

EJEMPLO PRÁCTICO Un trabajador temporal que ocupe cargo representativo y sea objeto de despido declarado improcedente, tendrá derecho de opción a reincorporarse al trabajo o a percibir la indemnización correspondiente, sin que la calificación del despido como improcedente altere la naturaleza jurídica de su contrato transformándolo en indefinido.

El derecho de opción puede ser reconocido también a favor de otros trabajadores, aun cuando no tengan la condición de representantes, siempre que así se establezca en convenio colectivo.

3.3. Prioridad de permanencia en la empresa en los supuestos de suspensión o extinción del contrato por regulación de empleo y en los despidos objetivos por amortización de puesto de trabajo

La condición de representante se ha de tener en el momento en que se adopta la medida empresarial, de forma que en aquellos casos en los que se produce autorización administrativa en un expediente de regulación de empleo sin tener el trabajador la condición de representante, tendrá derecho a las garantías si la elección se produce antes de que la empresa haga uso de la autorización concedida.

EJEMPLO PRÁCTICO Si a una empresa se le autoriza a extinguir cierto número de contratos de trabajo, de forma escalonada, y en el momento de decidir la extinción algún trabajador es representante de los trabajadores, habiendo adquirido dicha condición con posterioridad a la resolución administrativa que autorizó a la empresa a extinguir los contratos, resultará que dicho trabajador tendrá derecho preferente a permanecer en el trabajo.

Esta garantía no tiene carácter absoluto, sino que la prioridad de permanencia se produce cuando son varios los trabajadores afectados, pero no cuando se amortiza un único puesto de trabajo que es el que ocupa el representante, pues en tal caso es posible la extinción siempre que concurra la causa económica, técnica, organizativa o productiva invocada por la empresa.

EJEMPLO PRÁCTICO Si un representante de los trabajadores ocupa en la empresa un puesto de trabajo de ordenanza y no existe en la plantilla ningún otro trabajador con esta categoría u otra análoga o similar, resultará que en caso de amortización del puesto de trabajo por cualquiera de las razones establecidas en la normativa vigente, el trabajador no podrá invocar su derecho de preferencia frente a otros de distintas categorías.

La garantía de prioridad de permanencia no es renunciable a favor de otros trabajadores, ya que cuando la ley concede dicha garantía de prioridad de permanencia no otorga un privilegio, sino que tutela con esa garantía la representación de los trabajadores.

3.4. Prioridad de permanencia en los supuestos de movilidad geográfica

El art. 40.5 ET establece que los representantes de los trabajadores tienen prioridad de permanencia en los puestos de trabajo en los supuestos de traslado o desplazamiento.

Tampoco aquí la preferencia opera de forma absoluta, ya que la prioridad solo puede ejercitarse cuando haya otros trabajadores en idéntica situación. Tampoco juega la garantía cuando se trata de cambios de puestos de trabajo dentro de la misma localidad, pero sí cuando sea a localidad distinta aunque no exija cambio de residencia, y siempre que el cambio pueda suponer entorpecimiento de las funciones representativas.

La garantía también es aplicable a los candidatos, habiéndose estimado que el desplazamiento temporal de un candidato para impedir su participación en el proceso electoral constituye lesión del derecho de libertad sindical.

EJEMPLO PRÁCTICO En el supuesto del traslado colectivo de todos los trabajadores de una sección de la empresa, el hecho de tener la condición de representante no garantiza la prioridad de permanencia, ya que la medida afecta a todos los trabajadores. Por el contrario, si el traslado afecta solo a una parte de la sección, los representantes de los trabajadores mantendrán su derecho a no ser trasladados.

3.5. Protección frente a los actos del empresario que supongan discriminación basada en el ejercicio de su función representativa

El ordenamiento jurídico protege a todos los trabajadores contra las decisiones del empresario que contengan un trato discriminatorio basado en la edad, sexo, origen, estado civil, raza, condición social, ideas religiosas o políticas, adhesión o no a los sindicatos y a sus acuerdos, y en general por cualquier condición personal o social (arts. 14 CE y 17 ET).

Tratándose de representantes de los trabajadores las garantías contra la discriminación que tenga por causa el ejercicio de funciones representativas aparece más reforzada, como medio para evitar que el ejercicio de funciones en defensa de sus representados se traduzca en un perjuicio de cualquier tipo para el representante.

Son numerosos los supuestos en los que nuestros Tribunales han tenido ocasión de pronunciarse sobre este tipo de actuaciones, con relación a los cuales resaltaremos algunos de los más significativos.

3.5.1. Derecho a no ser despedido o sancionado por el ejercicio de actividades representativas

En estos casos el empresario nunca alegará la actividad representativa como causa del despido o de la sanción, sino que imputará al trabajador hechos que no tienen relación alguna con el ejercicio de sus funciones como representante unitario o sindical.

Como el empresario no podrá acreditar la realidad de los hechos imputados, el despido o la sanción se declarará improcedente y el derecho de opción corresponderá al trabajador que podrá mantener así su puesto de trabajo. Pero si el representante invoca como causa del despido o la sanción una actuación antisindical de la empresa el despido será nulo, sin posibilidad de opción alguna y con derecho a ser indemnizado por violación del derecho de libertad sindical.

EJEMPLO PRÁCTICO Iniciadas las negociaciones para constituir la comisión negociadora de un convenio colectivo de empresa, que habrá de ser negociado por las representaciones sindicales, el empresario decide el despido disciplinario de un delegado sindical con la finalidad de apartarlo de la negociación, imputándole la comisión de faltas laborales inexistentes. Si en este caso se acredita el móvil antisindical de la empresa, el despido se declarará nulo, con la consiguiente obligación de readmisión, y además el trabajador podrá solicitar en el mismo procedimiento la indemnización de daños y perjuicios por la violación de su derecho de libertad sindical.

Resulta de particular interés el supuesto en el que la empresa invoca como causa de extinción la terminación del contrato temporal, pero la causa real radica en la actividad representativa del trabajador, ya que otros trabajadores de la plantilla han obtenido en iguales circunstancias la prórroga de sus contratos o el pasar a la situación de fijos. En tal supuesto también se ha considerado que la actuación de la empresa resulta lesiva del derecho de libertad sindical.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en una empresa prestan servicios varios trabajadores con contrato temporal y a la finalización de sus contratos se transforman todos ellos en fijos, con excepción del contrato de un trabajador que ocupa cargo representativo, dicha actuación empresarial sería lesiva del derecho de libertad sindical, en cuanto que la no prórroga del contrato obedecería al desarrollo de actividades sindicales.

3.5.2. Derecho a no ser discriminado en su promoción económica o profesional

El desempeño de funciones representativas no puede ser causa justificativa de un trato desigual de los representantes de los trabajadores, en materia económica o de promoción profesional, ya que en tal supuesto el ejercicio de dichas funciones constituiría una verdadera carga para el representante, que en iguales condiciones que el resto de los trabajadores de la empresa tendría un tratamiento más desfavorable.

Así se ha considerado que lesiona el derecho de libertad sindical la actuación de la empresa consistente en cambiar de puesto de trabajo con merma retributiva a un representante por su actividad reivindicativa, o el traslado de un representante a otra oficina para impedir un ascenso de categoría profesional, o el no reconocimiento del mismo aumento salarial que a otros trabajadores de la misma categoría profesional, o el negar a un representante la posibilidad de realizar horas extraordinarias cuando habitualmente las venía haciendo, o incluso la no promoción profesional en iguales términos que otros trabajadores de la plantilla o que otros representantes pertenecientes a opciones sindicales distintas, o la percepción de una menor retribución respecto a la media de su grupo profesional, así como el dejar de percibir un complemento salarial por la realización de actividades representativas a través del uso del crédito horario, cuando el mismo se venía percibiendo con anterioridad.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en una empresa los trabajadores vienen percibiendo un salario por encima de convenio y dicha mejora se mantiene para toda la plantilla menos para los representantes de los trabajadores, a los cuales se les absorbe la mejora con la subida del convenio, habrá de estimarse que tal actuación supone una discriminación retributiva por razón del cargo representativo.

3.5.3. Derecho a la no modificación de las condiciones de trabajo por razón del cargo representativo

Cuando el empresario, en ejercicio de su poder de dirección, modifica las condiciones del representante, dicho cambio no puede tener como móvil el ejercicio de funciones representativas, del mismo modo que tampoco se le podrá privar de derechos que son reconocidos con carácter general a otros trabajadores.

Desde esta perspectiva serán nulas las modificaciones de condiciones de trabajo relativas a jornada, horario, turnos, sistema de retribución, sistema de trabajo y rendimiento, funciones, etc., que tengan por causa el ejercicio del cargo representativo.

EJEMPLO PRÁCTICO Si a un representante se le modifica el horario y se le cambia a otra sección de la empresa y la causa de estas modificaciones radica en la pretensión de aislar al representante respecto del colectivo que le ha elegido, tal actuación de la empresa habrá de ser calificada como nula y sin efecto alguno.

3.5.4. Otras conductas discriminatorias o lesivas del derecho de libertad sindical

Aun cuando son numerosos los supuestos de actuaciones empresariales que tienen como móvil el ejercicio de cargos representativos unitarios o sindicales, podemos citar como exponentes de tales conductas la decisión empresarial de desplazar temporalmente a un candidato para impedir su participación en el proceso electoral; el ordenar al representante trabajos de categoría inferior que atenten a su dignidad; la no transformación en indefinido del contrato temporal del representante, cuando dicha transformación ha operado con relación al resto de trabajadores temporales, etc..

3.6. Derecho a expresar libremente sus opiniones en materias concernientes a la esfera de su representación

Los representantes de los trabajadores no solo gozan del derecho a expresar libremente sus opiniones en relación con las materias propias del cargo representativo, sino que también tienen, lógicamente, el derecho a informar a sus representados sobre cualquier materia de índole laboral o social que resulte de interés para los trabajadores.

El derecho a expresar libremente las opiniones ha de ser interpretado en un sentido amplio, aunque no ampara conductas abusivas del trabajador.

EJEMPLO PRÁCTICO En el supuesto que se estén manteniendo negociaciones entre la empresa y los representantes de los trabajadores, cuyo resultado afecta al conjunto de la plantilla, es evidente que los representantes tienen derecho a informar a sus representados de la marcha de la negociación y de la posición que la empresa mantiene en tal negociación. Ahora bien, si en la información a los trabajadores se lleva a cabo una descalificación personal de los negociadores, poniendo en duda la honestidad personal o profesional del empresario, esta última actuación no quedará amparada por el derecho a expresar libremente las opiniones por parte del representante.

RECUERDA

- Los candidatos tienen las mismas garantías que los representantes elegidos, mientras dure el proceso electoral.
- Finalizado el proceso electoral, ni los candidatos ni los suplentes gozan de las garantías de los representantes.
- Los trabajadores que ocupen cargos en el sindicato, no gozan de garantías si no son representantes de los trabajadores en la empresa.
- Las garantías se extienden durante el periodo que dure el mandato y en el año siguiente, salvo que el mandato se extinga por dimisión o revocación.
- Ningún representante puede ser sancionado, si previamente no se ha tramitado expediente contradictorio, en el que haya sido oído el propio trabajador y el resto de los representantes.
- La tramitación de expediente contradictorio interrumpe los plazos de prescripción de las sanciones, salvo que exista una demora innecesaria en la conclusión del expediente, en cuyo caso se computan los plazos de prescripción a partir de la última actuación practicada.
- Si el despido de un representante se califica como improcedente y la empresa recurre la sentencia, el representante tiene derecho a continuar ejerciendo las funciones propias de su cargo mientras dure la tramitación del procedimiento.
- Si la sentencia declara la procedencia del despido, no procede convocar nuevas elecciones o elecciones parciales, hasta tanto no sea firme la sentencia.
- El derecho de opción por la readmisión o la indemnización en favor de los representantes persiste durante el año siguiente a la extinción del mandato, salvo renuncia o dimisión.
- Solo existe derecho de opción en los despidos improcedentes, ya que si se declara la nulidad es obligatorio la readmisión.
- El derecho preferente a no ser trasladado o despedido opera siempre que existan otros trabajadores en igual situación.
- Si a todos los trabajadores de la empresa se les prorrogan los contratos temporales, o se transforman sus contratos en indefinidos y dicha medida no se produce con los representantes, el cese de éstos por finalización de contrato debe ser calificado como despido nulo.
- Las diferencias retributivas que obedezcan al ejercicio de funciones representativas suponen lesión del derecho de libertad sindical del representante.
- No procede modificar las condiciones de trabajo de un representante con fundamento en el ejercicio de funciones de representación.
- Si el despido de un representante, al igual que el de cualquier otro trabajador, se produce con violación de sus derechos fundamentales, se calificará como nulo y tendrá derecho a una indemnización de daños y perjuicios, cuando acredite que tales daños se han producido.
- El derecho de opción en favor de los representantes de los trabajadores es irrenunciable, no pudiendo alterarse por convenio.
- Si puede reconocerse en convenio colectivo el derecho de opción a favor de trabajadores que no tengan la condición de representantes.
- El desplazamiento temporal de un candidato para impedir su participación en el proceso electoral, constituye lesión del derecho de libertad sindical.

SENTENCIAS DE INTERÉS

- Nulidad radical del despido del presidente del comité de empresa por vulneración de los derechos a la libertad de expresión y a la libertad sindical (STC 1/98, de 12 de enero).
- Vulnera el derecho de libertad sindical la actuación de una empresa que no renueva el contrato de trabajo temporal a una trabajadora afiliada que formuló denuncia al comité de empresa (STC 30/2002, de 11 de febrero).
- Vulnera el derecho de libertad sindical el readscribir el puesto de trabajo de un representante, no justificado por razones de organización de los servicios (STC 114/2002, de 20 de mayo).
- Se vulnera la libertad sindical al denegar la adjudicación de un puesto de trabajo porque el interesado es liberado sindical (SSTC 70/2000, de 13 de marzo y 265/2000, de 13 de noviembre).
- Vulnera el derecho a comunicar libremente información la sanción impuesta por la empresa a un miembro del comité de empresa que confeccionó un comunicado en el que se contenían diversas irregularidades cometidas por la empresa (STC 90/1999, de 26 de mayo).
- La no renovación de contrato en prácticas a miembro de comité de empresa es discriminatoria cuando en iguales condiciones se ha hecho fijo a otros trabajadores (STC 29/2002, de 11 de febrero).
- La denegación de abono de una gratificación por turnos rotatorios a un liberado sindical vulnera su derecho de libertad sindical (SSTC 58/2001, de 26 de febrero, 30/2000, de 31 de enero y 95/1996, de 29 de mayo). Igual vulneración se produce cuando no se abona a liberado sindical un plus compensatorio de jornada partida que perciben el resto de los trabajadores que prestán servicios en las mismas dependencias (STC 173/2001, de 26 de julio).
- El derecho a la libertad sindical prohíbe cualquier diferencia de trato por razón de la afiliación sindical o actividad sindical de los trabajadores y sus representantes, en relación con el resto de trabajadores (STC 214/2001, de 29 de octubre).
- Las diferencias de trato en materia salarial y profesional entre representantes sindicales de diversos sindicatos genera discriminación (STC 74/1998, de 31 de marzo).
- La prioridad de permanencia de los representantes de los trabajadores en los supuestos de extinción de contrato por causas tecnológicas o económicas, se integra en el derecho de libertad sindical (STC 191/1996, de 26 de noviembre).
- La libertad de información y expresión en el ejercicio del derecho de representación sindical exige que la información sea veraz, que no se efectúe en término injuriosos y que se respeten los principios de buena fe (STC 213/2002, de 11 de noviembre).
- El expediente previo a la imposición de sanciones es exigible durante el periodo de mandato y en el año siguiente a la expiración de éste. También se exige en los supuestos de representantes electos antes de tomar posesión de sus cargos, e incluso respecto de los candidatos proclamados en tanto dure el proceso electoral (SSTS 5 de noviembre de 1990, Ar. 8547 y 15 de marzo de 1993, Ar. 1860). Una vez concluido el proceso no es exigible el expediente para los candidatos no electos (STS 18 de febrero de 1997, Ar. 1448).
- El derecho de opción o la garantía del derecho de opción del representante de los trabajadores en los despidos declarados improcedentes se extiende también al presentado o proclamado candidato en el proceso electoral, si lo fue antes del despido y no con posterioridad (STS 20 de junio de 2000, Ar. 7172).

LA DURACIÓN DEL MANDATO REPRESENTATIVO

1. REPRESENTANTES UNITARIOS

La duración del mandato representativo de los delegados de personal y miembros de los comités de empresa e intercentros se establece por un periodo de cuatro años (art. 67.3 ET), si bien existen determinadas circunstancias que pueden incidir sobre la duración y a las que nos referimos a continuación.

1.1. Prórroga del mandato representativo hasta tanto no se celebren nuevas elecciones

El art. 67.3 ET tras establecer la duración del mandato en cuatro años, añade que los representantes elegidos se mantendrán en funciones, con derecho a ejercer sus competencias y disfrutar de garantías hasta tanto no se hubieran promovido nuevas elecciones.

Dado que la convocatoria y celebración de nuevas elecciones no es de carácter imperativo, resultará que en el supuesto de no convocatoria se prorrogará el mandato por tiempo indefinido y hasta que se lleve a cabo en la empresa un nuevo proceso electoral.

EJEMPLO PRÁCTICO Si un trabajador es elegido delegado de personal en una empresa y transcurridos cuatro años no se convocan nuevas elecciones resultará que dicho trabajador continuará teniendo la condición de representante sin límite temporal alguno y hasta tanto exista una nueva convocatoria electoral en la empresa, salvo que en dicho periodo exista alguna otra causa que extinga el mandato (revocación, dimisión, extinción relación laboral, etc.).

1.2. Incidencia en el mandato representativo del cambio de afiliación sindical

El cambio de afiliación de los representantes de los trabajadores, producido durante la vigencia del mandato, no supone la pérdida de la condición de representante, si bien dicho cambio no supondrá modificación en la atribución de resultados.

No obstante lo anterior cabe la posibilidad de establecer en un convenio colectivo que el cambio de afiliación sindical suponga la pérdida de dicha condición, habiéndose admitido también la validez de las renunciaciones al cargo suscritas en el momento de aceptar ser candidato y vinculando la renuncia al cambio de afiliación.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en el momento de aceptar la candidatura el trabajador suscribe un documento en el que se hace constar la dimisión del cargo para el supuesto de cambio de afiliación sindical, documento que se suscribe en base a un acuerdo adoptado por los órganos del sindicato, dicha renuncia no lesiona derecho alguno y puede surtir plenos efectos en el supuesto de cambio de afiliación, como han establecido distintas resoluciones judiciales.

1.3. Mandato representativo y suspensión del contrato de trabajo

En la mayoría de los supuestos de suspensión del contrato de trabajo previstos en el art. 45 ET (incapacidad temporal, maternidad, suspensión de empleo y sueldo por razones disciplinarias, suspensión por causas económicas, ejercicio del derecho de huelga, cierre patronal, etc.) se mantiene la condición de representante mientras dure la suspensión.

En otros supuestos de suspensión en los que se produce una desvinculación indefinida del trabajador con relación a la empresa (excedencia voluntaria, excedencia forzosa por desempeño de cargo público o sindical, etc.) habrá de entenderse que el mandato representativo se extingue, al resultar incompatible tal modalidad de suspensión con el ejercicio de funciones representativas.

EJEMPLO PRÁCTICO En una empresa de construcción se tramita expediente de regulación que tiene por objeto la suspensión de los contratos de trabajo por un periodo de seis meses, obediendo el expediente a la falta de obra contratada y afectando el expediente a dos trabajadores miembros del comité de empresa. En este caso, aun cuando el contrato se encontrara suspendido, los citados trabajadores mantendrán su derecho a continuar desempeñando en la empresa funciones representativas.

1.4. Efectos de la improcedencia o nulidad del despido sobre el mandato representativo, cuando la sentencia de instancia es objeto de recurso

En estos supuestos el representante despedido tiene derecho a continuar ejerciendo sus funciones representativas durante la tramitación del recurso (art. 300 LPL), debiendo el Juzgado adoptar las medidas necesarias en orden a garantizar la continuidad en el ejercicio de dichas funciones, y ello aun cuando el empresario opte por abonar el salario al trabajador sin necesidad de prestación de servicios.

EJEMPLO PRÁCTICO Declarada la improcedencia del despido de un representante sindical y optando éste por la readmisión, dicho trabajador tiene derecho a continuar desempeñando sus funciones representativas durante la tramitación del recurso que pueda interponer la empresa. Si la sentencia adquiere firmeza y el trabajador no es readmitido al trabajo, seguirá manteniendo su derecho al cargo sindical y al percibo del salario correspondiente.

1.5. Representantes elegidos durante la tramitación del procedimiento de despido de otros representantes que es declarado improcedente por sentencia firme

En el supuesto de despido de un representante unitario de los trabajadores no procede llevar a cabo la convocatoria de un proceso electoral en tanto no haya finalizado el procedimiento de impugnación del despido.

No obstante lo anterior, en el caso de haberse producido un vacío de representación a consecuencia de haber sido despedido el único representante existente o la totalidad de ellos, sin existir posibilidad de sustitución por inexistencia de suplentes, si se convocarán nuevas elecciones los representantes elegidos habrían

de cesar en el cargo en el supuesto de ser readmitidos los representantes inicialmente despedidos en cumplimiento de una resolución judicial firme.

EJEMPLO PRÁCTICO Como consecuencia de una huelga que a juicio de la empresa es ilegal, se procede al despido de los tres delegados de personal existentes en la empresa y que habían procedido a la convocatoria de la huelga, siendo declarado su despido procedente, formulando los trabajadores recurso de suplicación ante el Tribunal Superior. Ante el vacío de representación, se decide la convocatoria de nuevas elecciones, siendo elegidos tres nuevos representantes, sin embargo varios meses después se dicta sentencia por el Tribunal declarando la nulidad de los despidos y condenando a la empresa a la readmisión en las mismas condiciones que regían con anterioridad al cese. En este caso, la reincorporación de los delegados despedidos producirá la extinción del mandato representativo de los que han sido elegidos posteriormente.

1.6. Cambio de centro de trabajo del representante a petición propia o por decisión del empresario

Dada la necesaria vinculación entre el representante y los trabajadores que le han elegido, resultará que la desvinculación con el centro de trabajo origina el cese en el mandato.

A los fines indicados resulta intrascendente que el cambio de centro de trabajo implique o no la existencia de cambio de residencia del representante, ya que tanto en el caso de que pase a prestar servicios a otro centro de trabajo en la misma localidad, como en el supuesto de que el nuevo centro de trabajo se halle en localidad distinta que exija cambio de residencia, habrá de entenderse que se produce la desvinculación entre representante y representados, incompatible con el manteniendo del cargo.

Si el cambio de centro de trabajo se produce a consecuencia de un desplazamiento temporal, habrá de sostenerse la posibilidad de suspensión del cargo representativo y su sustitución temporal por un suplente, figura ésta que aunque no se halla recogida en la normativa vigente, es lo cierto que su establecimiento no ataca ninguna norma de derecho necesario.

EJEMPLO PRÁCTICO Si un delegado de personal cambia de centro de trabajo en la misma localidad, integrándose en la plantilla de personal del nuevo centro en el que existen otros representantes elegidos por los trabajadores, dicho cambio de centro supondrá la pérdida del cargo representativo. Por el contrario si el cambio de centro tiene naturaleza temporal, habrá de admitirse la posibilidad de suspender temporalmente su función representativa, recuperando la misma al ser reintegrado nuevamente al centro de trabajo de origen.

1.7. Cambio de titularidad de la empresa y mandato representativo

El cambio de titularidad de la empresa no afecta a la condición de representante, siempre que subsista el centro de trabajo en el que ha sido elegido, ya que dicho cambio en modo alguno incide en el órgano de representación. Sobre el particular, la Directiva Comunitaria 77/187/CEE dispone que “en la medida en que el centro de actividad conserve su autonomía, subsistirán el estatuto y la función de los representantes o de la representación de los trabajadores afectados por un traspaso”.

EJEMPLO PRÁCTICO Si se produce la absorción de una sociedad por otra, dicho fenómeno implicará un cambio de titularidad de la empresa, que no afectará a la representación de los tra-

bajadores, en tanto que dicha absorción respete el mantenimiento de los centros de trabajo en los que se han celebrado los procesos electorales.

Por el contrario, si el cambio de titularidad de la empresa supone que los representantes pasen a integrarse en otra unidad productiva distinta de aquella en la que fueron elegidos, esta situación origina la pérdida de dicha condición, al no ser transferible ni poder imponerse a otros trabajadores de un centro de trabajo que no le eligieron.

EJEMPLO PRÁCTICO Si en el supuesto examinado anteriormente desaparece íntegramente el centro de trabajo en el que fueron elegidos los representantes, y éstos pasan a otro centro en el que existe una representación diferente, dicho cambio de centro y de empresa supondrá la extinción del mandato representativo.

1.8. Dimisión del representante

La dimisión supone la existencia de una decisión voluntaria y unilateral del representante, en virtud de la cual hace dejación expresa de sus funciones antes del cumplimiento del plazo legalmente establecido.

La dimisión ha de hacerse saber formalmente a los trabajadores representados, mediante comunicación en el tablón de anuncios, notificándose también al empresario y a la Oficina Administrativa de Registro de Elecciones Sindicales.

En el supuesto de dimisión quedan sin efecto las garantías del representante, a partir del mismo momento en que cesa en el ejercicio de sus funciones representativas.

EJEMPLO PRÁCTICO Si un representante unitario decide por razones personales cesar en el ejercicio del cargo representativo, dicho cese ha de ser puesto en conocimiento de los propios trabajadores representados, de la empresa y de la oficina electoral. Si con posterioridad se produce el despido del trabajador, éste carecerá de las garantías propias de los representantes, teniendo el mismo tratamiento que cualquier otro trabajador de la empresa.

1.9. Revocación de los representantes

El art. 67.3 ET posibilita la revocación del mandato representativo por los propios trabajadores que los han elegido y con sujeción a los siguientes requisitos formales:

- Será necesaria la convocatoria de una asamblea, a instancia de un tercio como mínimo de los trabajadores que en ese momento integran el colegio electoral, de forma que serán computados la totalidad de los trabajadores existentes en la empresa en el momento de la convocatoria de la asamblea, y no solamente los trabajadores que en su día tuvieron la condición de electores.

EJEMPLO PRÁCTICO En una empresa con una plantilla de 60 trabajadores y con un colegio único se celebran elecciones sindicales eligiéndose un comité de empresa de 5 miembros. Un año más tarde, un colectivo de trabajadores se plantea la posibilidad de revocar al comité y dado que en ese momento la plantilla de la empresa la integran 90 trabajadores con derecho a voto, resultará que la asamblea revocatoria deberá ser convocada por un mínimo de 30 trabajadores, es decir por un tercio de los que en ese momento integran la plantilla.

- La revocación requerirá el voto favorable de la mayoría absoluta de los trabajadores que integran la plantilla de la empresa, y no solamente el voto de la mayoría de los que asistan a la asamblea.

EJEMPLO PRÁCTICO En el supuesto anterior, resultará que si asisten a la asamblea un total de 50 trabajadores y votan a favor de la revocación 40 de los asistentes, dicho número no es suficiente para que se lleve a cabo la revocación, ya que siendo la plantilla de 90, se precisará el voto favorable de al menos 46 trabajadores.

Con independencia de los requisitos anteriormente indicados, el Estatuto impone ciertas limitaciones al uso de este derecho por parte de los electores, y así se establece que la revocación no podrá efectuarse durante la tramitación de un convenio colectivo y tampoco podrá plantearse hasta tanto no transcurran seis meses desde la celebración de una anterior asamblea revocatoria en la que no se alcanzó la mayoría absoluta para llevar a cabo la revocación.

EJEMPLO PRÁCTICO En el supuesto de estarse negociando un convenio colectivo de empresa por parte de la representación unitaria, en modo alguno podrá convocarse una asamblea para revocar a dichos representantes, ya que en tanto no concluya la negociación, éstos mantienen el derecho a no ser removidos en sus cargos electivos.

1.10. Sustitución de vacantes

En el supuesto de producirse vacantes por cualquier causa, éstas se cubrirán automáticamente por el trabajador siguiente en la lista a la que pertenezca el sustituido, cuando se trate de comités de empresa. En el caso de delegados de personal, la vacante se cubrirá automáticamente por el trabajador que hubiera obtenido en la votación un número de votos inmediatamente inferior al último de los elegidos.

En caso de sustitución, la duración del mandato del sustituto será por el tiempo que reste al mandato de los otros representantes.

EJEMPLO PRÁCTICO En el supuesto de existir un comité de empresa y causar baja en el mismo un representante correspondiente a la candidatura de CC.OO., dicho representante será sustituido automáticamente por el siguiente trabajador que aparezca en la lista presentada por el sindicato. Sin embargo, si se trata de un delegado de personal, la sustitución no se produce por otro trabajador del mismo sindicato, sino por el que haya obtenido un número de votos inferior al último de los delegados que hayan resultado elegidos.

2. REPRESENTANTES SINDICALES

Todo lo que se ha dicho en relación con el mandato de los representantes unitarios resulta de aplicación a los representantes sindicales, si bien habrá de tenerse en cuenta que al ser elegidos por los trabajadores que integran la sección sindical, la duración de su mandato no se vincula a un plazo legalmente establecido, como ocurre con los representantes unitarios, dependiendo en todo caso de lo que establezcan los estatutos del sindicato.

Del mismo modo y en lo que a la revocación se refiere, habrá de tenerse en cuenta que los representantes sindicales no son elegidos por el conjunto de los trabajadores de la empresa, por lo que no les será de aplicación el procedimiento revocatorio que se contiene en el Estatuto de los Trabajadores, sino que será la sección sindical correspondiente la que en cada momento podrá decidir la continuidad o cese del delegado de la sección sindical.

EJEMPLO PRÁCTICO Elegido un delegado de sección sindical en asamblea de afiliados al sindicato correspondiente, en cualquier momento los propios afiliados, por sí o a instancia del sindicato, podrán cesar al trabajador elegido, notificando tal circunstancia a la empresa.

RECUERDA

- Con carácter general la duración del mandato representativo es de cuatro años.
- Si no se convocan nuevas elecciones en la empresa, se prorroga el mandato y se sigue manteniendo la condición de representante.
- Los Tribunales han reconocido la validez de una cláusula establecida en convenio colectivo, en base a la cual el cambio de afiliación sindical es causa de extinción del mandato representativo.
- Igualmente se ha reconocido la validez de la renuncia al cargo, suscrita en el momento de aceptar ser candidato, vinculando la renuncia al cambio de afiliación.
- La suspensión del contrato de trabajo en la que el trabajador no se desvincula de la empresa (incapacidad temporal, maternidad, etc.) no afecta al mantenimiento de la condición de representante.
- La suspensión del contrato de trabajo con desvinculación de la empresa (excedencia voluntaria o forzosa), extingue el mandato representativo.
- El cambio autorizado de centro de trabajo extingue el mandato representativo, ya que el trabajador se desvincula de aquellos que le eligieron para el cargo.
- El cambio de titularidad de la empresa no afecta al mandato del representante.
- En los supuestos de absorción de una empresa por otra, se continua manteniendo el cargo representativo, siempre que se mantenga el centro de trabajo.
- La revocación de representantes exige la convocatoria de una asamblea y la votación favorable de la mayoría absoluta de los trabajadores de la empresa.
- Si los votos favorables a la revocación son la mayoría de los que asisten a la asamblea, pero no representa la mayoría de los trabajadores de la empresa, la revocación no es válida.
- Tienen derecho a votar en la asamblea revocatoria todos los trabajadores de la plantilla que pertenecen al colegio electoral del representante cuya revocación se pretende, y ello aunque no pertenecieran a la plantilla de la empresa cuando se produjo la elección.
- Producida la pérdida de la condición de representante, no procede convocar nuevas elecciones si existen suplentes en la candidatura.
- La duración del mandato del sustituto es por el tiempo que reste al mandato del representante sustituido.
- Tratándose de delegados sindicales, el mandato no está sometido a una duración concreta salvo que lo establezcan los estatutos del sindicato.
- La extinción del mandato del delegado sindical puede producirse a instancia de los propios afiliados que lo han elegido o del sindicato cuando lo haya designado el mismo.
- Cuando la destitución del delegado sindical se produzca en reunión de los afiliados al sindicato, no tendrán derecho de voto los trabajadores de la empresa ajenos a la sección sindical.
- Las cuestiones relativas a la elección, designación, duración del mandato, revocación, etc., de los delegados de la sección sindical, se regulará por lo establecido en los estatutos del sindicato.

SENTENCIAS DE INTERÉS

- El mandato de los representantes de los trabajadores no se extingue por el hecho de promoverse elecciones sindicales, ya que solo la constitución del nuevo órgano de representación determina el cese del anterior (STS 9 de marzo de 1994, Ar. 2218). Aunque, con criterio discutible, se ha entendido que cuando resulta imposible la promoción de elecciones ante la reducción de la plantilla el mandato se extingue por el transcurso del plazo de su vigencia (STSJ Galicia 16 de junio de 1999, Ar. 1700).
- El cambio de afiliación sindical no supone la pérdida del mandato (SSTS 7 de julio de 1999, Ar. 5788, 18 de noviembre de 1991, Ar. 8245 y 18 de septiembre de 1989, Ar. 6451), si bien cabe prever en convenio colectivo que el cambio de afiliación suponga pérdida del mandato electoral (STS 26 de diciembre de 1989, Ar. 9268).
- La suspensión de empleo y sueldo del representante, o la suspensión acordada en expediente de regulación de empleo no extingue ni suspende el mandato (STS 13 de septiembre de 1990, Ar. 7004). Durante el periodo que media entre la sentencia de instancia declarando improcedente el despido del representante hasta la sentencia del Tribunal Superior, se mantienen las funciones representativas (SSTC 78/1982, de 20 de diciembre y 83/1982, de 22 de diciembre).
- El traslado del representante a otro centro de trabajo de la empresa origina la extinción del mandato representativo al dejar de pertenecer al centro de trabajo en el que fue elegido (STS 1 de junio de 1990, Ar. 4996).
- La dimisión como causa de extinción del mandato solo puede considerarse producida cuando se comunique la misma a los trabajadores representados (tablón de anuncios), al empresario y a la Administración (STS 26 de marzo de 1991, Ar. 1900).
- Las garantías frente a despidos y sanciones cesan por dimisión o revocación del representante (SSTS 26 de diciembre de 1990, Ar. 9838 y 10 de febrero de 1987, Ar. 823).
- La destitución de un representante queda equiparada a todos los efectos a una revocación (STS 29 de diciembre de 1998, Ar. 447).
- No puede llevarse a cabo la revocación de un representante durante la tramitación de la negociación de un convenio colectivo, entendiéndose por tal el momento en el que la representación que promueve dicha negociación comunica el inicio de la misma (STS 1 de junio de 1990, Ar. 5001 y STSJ Castilla León/Valladolid 21 de enero de 1996, Rec. 1938/1995). Es doctrina contradictoria si es posible revocar el mandato durante la negociación del convenio colectivo de ámbito superior al de empresa. Niega la posibilidad de revocación la STSJ Madrid 24 de julio de 1996, Rec. 3191/1996.
- La asamblea de trabajadores para revocar a los representantes, tiene que reunir los siguientes requisitos: a) ha de ser monográfica, sin incluir ningún otro tema; b) pueden votar los trabajadores con derecho a voto en el momento de la asamblea, aunque no hayan participado en la elección de los representantes; c) el voto se ha de expresar igual que para la elección de los delegados de personal y miembros del comité: libre, directo y secreto; y d) el voto favorable a la revocación ha de ser la mitad más uno del censo, y no simplemente de los asistentes a la asamblea (STSJ Andalucía/Málaga 3 de marzo de 2000, Ar. 601).
- Se extingue el mandato de los representantes cuando se transfiere el personal del MEC a las Comunidades Autónomas (STSJ La Rioja 11 de enero de 2000, Ar. 551).
- Para impugnar la revocación del mandato se ha de seguir el proceso ordinario y no el electoral (STS 12 de febrero de 1998, Ar. 1802) y, con carácter general, el proceso de tutela de libertad sindical (STSJ Canarias/Tenerife 9 de mayo de 2000, Ar. 2140).
- Se pierde la condición de representante de un miembro de un comité de empresa, que comprende varios centros de trabajo, cuando el centro de trabajo del representante pasa a una empresa distinta (STSJ Asturias 12 de mayo de 2000, Ar. 1351).

FORMULARIOS DE USO COMÚN

1. MODELO DE FORMULARIO SOBRE COMUNICACIÓN AL EMPRESARIO DE LA EXISTENCIA DE UNA SECCIÓN SINDICAL DE EMPRESA, DE SU CONSTITUCIÓN Y DE LA DESIGNACIÓN DEL REPRESENTANTE O DELEGADO SINDICAL

D/D^a. _____, en nombre y representación de la Confederación Sindical de Comisiones Obreras, federación de _____, con domicilio a efecto de notificaciones en calle _____, número____, le comunico que, en reunión celebrada con los afiliados de nuestro sindicato en su empresa o centro de trabajo, sito en _____, se ha decidido constituir la Sección Sindical de empresa o de centro de CC.OO.

Asimismo le indicamos que, a efectos del diálogo o comunicación entre esta Sección y la empresa, se ha designado como delegado sindical de la misma a D/D^a. _____, trabajador/a de la empresa, que ostenta la categoría profesional de _____.

Lo que se le hace saber a los efectos legales oportunos.

En _____, a _____ de _____ de _____.

Recibí, de la empresa.

Firma

2. MODELO DE COMUNICACIÓN PARA SUSTITUIR UN REPRESENTANTE MIEMBRO DEL COMITÉ DE EMPRESA

D/D^a. _____, presidente/a del comité de empresa, le comunico que habiendo presentado su dimisión D/D^a. _____, que tenía la condición de representante de los trabajadores por el Sindicato de _____, éste ha sido sustituido por el/la siguiente candidato/a en la lista presentada por el citado Sindicato, participándole que la sustitución del/la representante ha sido comunicada con esta misma fecha al organismo administrativo correspondiente.

En _____, a _____ de _____ de _____.

Recibí, de la empresa.

Firma

3. MODELO DE REGLAMENTO PARA LOS COMITÉS DE EMPRESA

A efectos prácticos, se incluye, a continuación, un modelo orientativo de reglamento. Ha de tenerse en cuenta que las situaciones que pueden darse en la realidad son sumamente complejas, por lo que, en todo caso, deberán efectuarse las variaciones necesarias.

También ha de tenerse en cuenta que, a efectos de registro, ha de remitirse una copia a la autoridad laboral (Dirección Provincial de Trabajo y Seguridad Social u órgano competente de la Comunidad Autónoma). También se remitirá una copia al empresario (Art. 66.2 del Estatuto de los Trabajadores). En ambos casos, la comunicación se realizará por duplicado para el oportuno acuse de recibo (sello y fecha del registro de entrada en el caso de la Administración), con el fin de que quede la debida constancia documental.

REGLAMENTO DEL COMITÉ DE EMPRESA DE _____

Artículo 1º.

El comité de empresa es el órgano de representación colectiva de los trabajadores de _____ (nombre de la empresa y centro de trabajo), cuyas competencias, organización y funcionamiento se adecuarán a lo dispuesto en el presente reglamento y en el ordenamiento jurídico laboral.

Artículo 2º. Composición.

El comité de empresa está compuesto por _____ miembros que, de conformidad con los resultados de las elecciones celebradas en fecha _____ de 200____, quedan distribuidos de la siguiente forma:

_____miembros del sindicato_____

_____miembros del sindicato_____

_____miembros del sindicato_____

La provisión de los puestos, así como cualquier variación que se produzca, se acomodará a lo legalmente previsto.

Artículo 3º. Organización.

Para llevar a cabo sus cometidos, el comité de empresa contará con los siguientes órganos:

1.- El Pleno, compuesto por el/la presidente/a, el/la secretario/a y el resto de los miembros del comité de empresa. Asimismo, podrán asistir los/las delega-

dos/as sindicales de los sindicatos en los términos previstos en el Art. 10.3 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical, con voz pero sin voto.

2.- El/la presidente/a, que será elegido/a de entre los miembros del comité de empresa, por acuerdo mayoritario.

3.- La comisión de gestión (o comisión ejecutiva u otra denominación en el caso de que el comité sea muy numeroso), compuesta por un total de _____ miembros, que serán designados por los sindicatos en proporción a los miembros con que cuentan en el comité de empresa.

El/la presidente/a y el/la secretario/a formarán parte de la Comisión de Gestión, entendiéndose que sus puestos se computan, a efectos de designación, al sindicato o sindicatos de los que formen parte.

4.- Las comisiones de trabajo, que estarán compuestas cada una de ellas por miembros del Comité de Empresa en proporción a los resultados obtenidos por cada candidatura y cuyas normas de funcionamiento se adaptarán por analogía a las establecidas para los demás órganos del Comité de Empresa.

Artículo 4º. Funciones.

4.1. Del Pleno.

El pleno podrá tomar acuerdos y medidas para su ejecución sobre cualquier tipo de materia, salvo que, por disposición legal, no proceda.

El pleno es el órgano soberano del comité de empresa. Sus acuerdos prevalecen sobre los de cualquier otro órgano. Los acuerdos posteriores derogan a los anteriores en el tiempo.

4.2 Del/la presidente/a.

Preside las reuniones del pleno y de la comisión de gestión, moderando los debates y sometiendo las propuestas a votación.

Es el representante legal del comité de empresa ante cualesquiera personas físicas o jurídicas, Administración del Estado, organismos jurisdiccionales y cualquier otro tipo de institución.

Ayuda al funcionamiento de las comisiones de trabajo, a las cuales asistirá, formando parte de ellas, cuando lo aconseje la índole de los asuntos a tratar.

Gestiona ante la empresa las facilidades y medios para que los órganos y miembros del comité de empresa lleven a cabo sus actividades.

Firma las actas y documentos del pleno y de la comisión de gestión.

Notifica las convocatorias del pleno y de la comisión de gestión.

Gestiona la publicación de los acuerdos del pleno y de la comisión de gestión.
Cualesquiera otras funciones que le sean atribuidas por el Pleno.

Podrá delegar sus funciones cuando no pueda ejercerlas personalmente por enfermedad o ausencia imprevista, y hasta tanto persistan tales circunstancias en cualquier miembro de la comisión de gestión. El pleno del comité de empresa confirmará o revocará tal delegación en la reunión más inmediata.

Todo lo anterior se entiende sin perjuicio de que el pleno acuerde para determinados casos o situaciones delegar en otro u otros miembros, indistinta o solidariamente, todas o parte de las funciones del presidente.

4.3 Del/la secretario/a.

Confecciona las actas del pleno y de la comisión de gestión, dando fe de la veracidad de su contenido, con el Vº.Bº. del presidente.

Custodia y archiva la documentación de todos los órganos del comité de empresa.

Expide certificaciones de los acuerdos del pleno.

Computa el resultado de las votaciones.

Auxilia en sus funciones al presidente.

Cualesquiera otras funciones que le sean atribuidas por el pleno.

Podrá delegar sus funciones en los mismos términos que los establecidos para el presidente.

4.4 De la Comisión de Gestión.

Es el órgano encargado de la ejecución de los acuerdos del pleno.

Coordina y supervisa el funcionamiento de las comisiones de trabajo.

Prepara el orden del día del pleno, elaborando o suministrando los informes precisos para el debate.

Adopta acuerdos sobre cuantas materias le hayan sido delegadas por el pleno o cuando su urgencia lo precise, dando posterior cuenta al pleno.

Gestiona las reclamaciones o iniciativas de los trabajadores que no correspondan a otra comisión de trabajo, o, aun correspondiendo, cuando su importancia lo requiera.

Artículo 5º. Funcionamiento del pleno.

5.1 Reuniones ordinarias.

Se celebrarán una vez al mes. Serán convocadas por el propio pleno de una reunión para otra, salvo que se delegue en la comisión de gestión o en el presidente. En estos dos últimos casos la notificación oficial de la convocatoria se realizará mediante publicación, con al menos tres días hábiles de antelación, en el tablón de anuncios de la sede del comité de empresa, y al portavoz de cada candidatura, del texto de la misma en que se contendrá:

- Lugar, día y hora de la reunión.
- Orden del día.

El orden del día constará de los siguientes puntos:

- Lectura y aprobación del acta de la reunión anterior, si procede.
- Cualesquiera propuestas efectuadas en anteriores reuniones, en el turno de ruegos y preguntas. Las propuestas realizadas por escrito ante el presidente/a o el/la secretario/a, por cualquier miembro del comité con al menos siete días naturales de antelación a la fecha del pleno. Las propuestas realizadas por la comisión de gestión.

Cuando la acumulación de asuntos sea considerable y se prevea la imposibilidad de tratar con todos ellos, el pleno, como punto previo, acordará el orden en que deberán ser debatidos, quedando incluidos en el orden del día de la siguiente reunión los temas no tratados.

- Ruegos y preguntas, sobre los que no podrá tomarse decisión, salvo que así se acuerde por la mayoría de los presentes.

Los acuerdos serán tomados por mayoría simple de los miembros presentes en el momento de la votación. Cuando sobre un mismo asunto se realicen más de dos propuestas, se adoptará la que obtenga más votos.

En caso de empate se realizará una nueva votación. Si persistiese el empate, se pospondrá el acuerdo hasta la siguiente reunión.

En cualquier caso, para que los acuerdos tengan validez deberán encontrarse presentes la mitad más uno de los miembros del Comité.

De cada reunión se levantará un acta, que contendrá:

- Relación de asistentes.
- Relación de ausentes.
- Temas debatidos.
- Acuerdos adoptados, con el resultado de las votaciones.
- Incidencias.
- Lugar y fecha.
- Firma del/la secretario/a con el Vº.Bº. del/la presidente/a.

Las actas serán publicadas, para conocimiento general de todos los trabajadores, en los tablones de anuncios de las diversas dependencias.

5.2 Reuniones extraordinarias.

Se celebrarán ante un acontecimiento extraordinario o que requiera una actuación inmediata por parte del comité de empresa.

Podrán ser convocadas por:

- El/la presidente/a.
- La comisión de gestión.
- Un tercio de los miembros del comité de empresa.
- El 10 por 100 de los trabajadores representados.

La notificación de la convocatoria, con el orden del día fijado por los promotores, se realizará mediante notificación fehaciente al/a la presidente/a, en caso de no ser éste el convocante, o al/la secretario/a, comunicándose a los portavoces de los distintos sindicatos por los medios más idóneos y urgentes. En cualquier caso, se publicará en el tablón de anuncios de la sede del comité de empresa.

Artículo 6º. Funcionamiento de la comisión de gestión.

La comisión de gestión, dado su carácter operativo, se reunirá tantas veces como se considere necesario por la propia comisión, convocándose, de una reunión para otra, por el presidente o por un tercio de sus miembros.

El régimen de notificaciones de las convocatorias, orden del día, votaciones y confección de actas se acomodarán, por analogía, a lo establecido para el pleno.

Artículo 7º. De las relaciones del comité con los trabajadores.

7.1 Reclamaciones.

Cualquier trabajador o grupo de trabajadores que consideren lesionados sus derechos o que detecten una situación de injusticia social, podrán ponerlo en conocimiento del comité de empresa, por escrito, a través de cualquiera de sus miembros. A tal efecto, el secretario del comité de empresa llevará un registro en el que constarán nombre y apellidos de los reclamantes, centro de trabajo, fecha de entrada, contenido de la reclamación, gestiones efectuadas y resultado de las mismas.

Todas las reclamaciones deberán ser puestas en conocimiento del presidente o secretario para su traslado al órgano correspondiente.

El comité de empresa, a través de sus órganos, llevará a cabo las actuaciones tendentes al restablecimiento de los derechos lesionados, notificándose a los

reclamantes las gestiones realizadas, así como su resultado, señalándose las actuaciones legales que procedan en caso de persistir la situación de lesividad para los trabajadores.

7.2 Iniciativas.

Los/las trabajadores/as podrán someter a la consideración del comité de empresa cualquier iniciativa encaminada a mejorar sus condiciones de trabajo, la gestión de los asuntos sociales o sobre cualquier otra materia sobre la que el comité tenga competencia. El procedimiento a seguir será el mismo que el establecido para las reclamaciones.

7.3 Información.

Todo trabajador/a, además de la información que emane de los órganos del comité de empresa, tiene derecho a que se le informe por sus miembros, en la medida de sus conocimientos, de cualquier asunto en que esté interesado.

El comité de empresa, a través de sus órganos, informará puntualmente de los acuerdos que adopte, así como de las gestiones y negociaciones con la empresa.

La información se efectuará mediante comunicaciones, que serán fijadas en los tablones de anuncios, mediante la presencia física en las asambleas de trabajadores o por cualquier otro medio idóneo.

Artículo 8º. De las relaciones del comité con la empresa.

Las propuestas que realicen los órganos del comité de empresa se trasladarán a la empresa por medio de las personas designadas reglamentariamente al efecto, coyuntural o permanentemente, en los términos acordados por dichos órganos.

Las propuestas que realice la empresa a los miembros que actúen como tales, o a los órganos del comité de empresa, se darán a conocer, en su integridad, al órgano que proceda para su examen y aceptación o rechazo.

Como regla general, la aceptación de las propuestas de la empresa corresponde al pleno. No obstante, éste podrá delegar en otros miembros u órganos, estableciéndose previamente, si procede, los márgenes de discrecionalidad oportunos para la negociación.

En cualquier caso, al pleno queda reservada la facultad de revocar cualesquiera acuerdos de los demás órganos o miembros del comité con la empresa que considere perjudiciales para los intereses de los trabajadores.

Artículo 9º. Vigencia.

Este reglamento entrará en vigor desde la fecha de su aprobación por el pleno del comité de empresa.

4. MODELO COMUNICANDO A LA EMPRESA LA UTILIZACIÓN DE CRÉDITO HORARIO PARA ASISTIR A REUNIÓN CONVOCADA POR EL SINDICATO

D/D^a. _____, delegado/a de personal en la empresa, le comunico que el próximo día _____, no asistiré al trabajo en jornada de mañana, haciendo uso de mi crédito horario, con motivo de la asistencia a una reunión convocada por el sindicato al que pertenezco, haciéndole saber que entregaré en su momento documentación acreditativa de mi asistencia a la reunión convocada.

En _____, a _____ de _____ de _____.

Recibí, de la empresa.

Firma

5. MODELO COMUNICANDO LA AUSENCIA AL TRABAJO POR SER MIEMBRO DE LA COMISIÓN NEGOCIADORA DE UN CONVENIO COLECTIVO

D/D^a. _____, trabajador/a de la empresa, le comunico que por formar parte de la comisión negociadora del convenio colectivo de _____, en cuyo ámbito de aplicación está comprendida la empresa, me ausentaré del puesto de trabajo durante los días en que se reúna la comisión negociadora del convenio colectivo y también con motivo de la asistencia a las reuniones preparatorias de la negociación, ausencias que deberán tener el carácter de retribuidas conforme a lo establecido en el art. 9.2 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical.

Oportunamente y con la antelación que sea posible, comunicaré a la empresa los días y horas en que me ausentaré del trabajo.

En _____, a _____ de _____ de _____.

Recibí, de la empresa.

Firma

6. MODELO DE SOLICITUD DE LOCAL PARA EL DESARROLLO DE LA ACTIVIDAD REPRESENTATIVA

D/D^a. _____, delegado/a sindical de CC.OO., solicito de la dirección de la empresa que proceda a facilitar a esta sección sindical un local para el desarrollo de sus actividades, conforme a lo establecido en el art. 8.2.c) de la Ley Orgánica de Libertad Sindical, local que deberá ser entregado con el mobiliario suficiente que permita su inmediata utilización.

En _____, a _____ de _____ de _____.

Recibí, de la empresa.

Firma

7. MODELO DE SOLICITUD DE UN LOCAL PARA CELEBRACIÓN DE ASAMBLEA DE TRABAJADORES

D/D^a. _____, delegado/a de personal, solicito de la dirección de la empresa facilite un local para celebración de una asamblea, que habrá de celebrarse el próximo día _____, a las _____ horas, haciéndole saber que está prevista la asistencia a la misma de los Secretarios Provinciales de CC.OO. y UGT, adjuntándole convocatoria de dicha asamblea, con expresión del orden del día.

En _____, a _____ de _____ de _____.

Recibí, de la empresa.

Firma

8. MODELO DE CONVOCATORIA DE ASAMBLEA

D/D^a. _____, delegado/a de personal, convoco a todos/as los trabajadores/as para asistir a una asamblea que se celebrará en los locales de la empresa, el próximo día _____ a las _____ horas, en la que se seguirá el siguiente orden del día:

- 1.- _____
- 2.- _____
- 3.- _____

Asimismo se comunica a todos los/las trabajadores/as que está prevista la asistencia a la reunión de los Secretarios/as Provinciales de CC.OO. y UGT.

Dada la importancia de los temas a tratar, sería conveniente la asistencia del mayor número posible de trabajadores.

En _____, a _____ de _____ de _____.

Recibí, de la empresa.

Firma

9. MODELO DE ESCRITO SOLICITANDO DEL JUZGADO LLEVE A CABO LAS ACTUACIONES NECESARIAS PARA QUE UN REPRESENTANTE DE LOS TRABAJADORES CONTINÚE REALIZANDO FUNCIONES SINDICALES, MIENTRAS SE TRAMITA UN RECURSO

AL JUZGADO DE LO SOCIAL

D/D^a. _____, parte actora en autos de juicio sobre despido, seguidos ante ese Juzgado con el número de autos _____, frente a la empresa _____, ante el Juzgado comparezco y, como mejor proceda en Derecho, DIGO:

Que por sentencia de fecha _____, se declara la improcedencia de mi despido, habiendo optado el firmante por la reincorporación al puesto de trabajo, en base a mi condición de representante de los trabajadores.

Que frente a dicha sentencia se ha interpuesto recurso de suplicación por parte de la empresa, la cual, a su vez, me ha comunicado que procederá a abonarme el salario correspondiente, mientras se tramita el recurso y sin necesidad de prestación efectiva de servicios.

Que de conformidad con lo establecido en el art. 300 de la LPL, procede adoptar las medidas oportunas, en los términos previstos en el art. 282.c) de dicha Ley, a fin de garantizar la continuidad en el ejercicio de mis funciones representativas, durante la tramitación del correspondiente recurso.

Y por lo expuesto,

SUPLICO AL JUZGADO DE LO SOCIAL, se sirva tener por presentado este escrito y por hechas las manifestaciones que en el mismo se contienen, y en su virtud se sirva requerir a la empresa para que se abstenga de llevar a cabo cualquier actuación que impida o menoscabe el ejercicio de mis funciones representativas, durante el periodo de tramitación del recurso interpuesto por la misma, con apercibimiento de que en el supuesto de no hacerlo, se adoptarán las medidas que en su caso procedan.

Justicia que pido en _____, a _____ de _____ de ____.

Firma

10. MODELO DE SOLICITUD A LA EMPRESA PARA QUE APORTE DOCUMENTACIÓN OBLIGATORIA O COMPLEMENTARIA, EN UN EXPEDIENTE DE REGULACIÓN DE EMPLEO

D/D^a. _____, presidente/a del comité de empresa, solicito de la dirección que, en relación con la comunicación recibida sobre apertura de periodo de consultas en expediente de despido colectivo, se proceda a facilitar a este comité la siguiente documentación:

1. _____
2. _____
3. _____

Asimismo le comunico que hasta tanto no obre en poder del comité la documentación solicitada, no se dará por iniciado dicho periodo de consultas.

En _____, a _____ de _____ de _____.

Recibí, de la empresa.

Firma

11. MODELO DE COMUNICACIÓN A LA AUTORIDAD LABORAL, PONIENDO DE MANIFIESTO LA FALTA DE DOCUMENTACIÓN EN EXPEDIENTE DE DESPIDO COLECTIVO

A LA DIRECCIÓN PROVINCIAL DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL (o Unidad del Departamento de Trabajo de la Comunidad Autónoma).

D/D^a. _____, presidente/a del comité de la empresa _____, comunico a V.I. que con fecha _____, la citada empresa ha comunicado la apertura de un periodo de consultas en procedimiento de despido colectivo.

Que la documentación remitida por la empresa es absolutamente insuficiente para conocer las causas que justifican la tramitación del expediente de regulación, por lo que con esta misma fecha se le ha solicitado la aportación de documentación complementaria, conforme se acredita con la copia de la citada solicitud.

Circunstancia que pongo en conocimiento de V.I., a los efectos que pudieran corresponder, dado que hasta tanto no se complete la documentación del expediente este comité no dará por iniciado el periodo de consulta.

En _____, a ____ de _____ de _____.

Firma

12. MODELO DE ESCRITO A PRESENTAR ANTE LA AUTORIDAD LABORAL, COMUNICANDO LA POSICIÓN DE LOS REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES, EN RELACIÓN CON EL EXPEDIENTE DE TRASLADO COLECTIVO TRAMITADO POR LA EMPRESA

A LA DIRECCIÓN PROVINCIAL DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL (o Unidad del Departamento de Trabajo de la Comunidad Autónoma).

D/D^a. _____, presidente/a del comité de empresa de la entidad _____, con domicilio en _____, ante la Dirección Provincial de Trabajo de _____ comparezco y, como mejor proceda, DIGO:

Que ha finalizado sin acuerdo el periodo de consultas instado por la empresa, relativo al traslado colectivo de _____ trabajadores.

Que los motivos por los que esta parte entiende que no procede el traslado son los siguientes:

(relatar detalladamente las causas de oposición al traslado).

En virtud de lo expuesto,

SOLICITO DE LA DIRECCIÓN PROVINCIAL DE TRABAJO DE _____ tenga por presentado este escrito y por hechas las manifestaciones que en el mismo se contienen, dando cumplimiento así a lo establecido en el art. 41.2 del ET.

En _____, a ____ de _____ de _____.

Firma

13. MODELO DE ACTA DE VOTACIÓN DE HUELGA (COMITÉS DE EMPRESA)

En _____, a _____ de _____ de 200__.

Reunidos el Comité de Empresa de _____, S.A., en el local del mismo, convocados por su presidente/a, D/D^a. _____ a los efectos de debatir el problema objeto del conflicto.

Ante la negativa de la dirección de la empresa de acceder a la petición de este comité de _____ (eliminar el alto nivel de ruido y vibraciones, instalando las oportunas medidas de seguridad y a clasificar como penosos y peligrosos los puestos de trabajo del taller X) se puso a votación la propuesta de realizar una huelga como forma de presión, los próximos días _____.

La propuesta de huelga recibió _____ votos a favor, _____ en contra y _____ abstenciones, resultando aprobada por mayoría.

Sin más temas a tratar, se levantó la sesión.

_____, a _____ de _____ de _____.

(firmas de todos los asistentes)

14. MODELO DE PREAVISO DE HUELGA (COMITÉS DE EMPRESA)

A) Comunicación al empresario.

D/D^a. _____, presidente/a del comité de empresa, en su nombre y representación, pone en su conocimiento lo que sigue:

Que el comité de empresa, en la reunión celebrada con fecha _____ ha acordado, según consta en la copia del acta que se acompaña, la declaración de huelga en la empresa, en los siguientes términos:

1º La huelga se llevará a efecto el día _____ desde las ____ hasta las _____ horas (o los días previstos de duración).

2º La convocatoria abarca a _____ (ejemplo, todos los trabajadores de la empresa).

3º Se promueve la presente declaración de huelga por cuanto, hasta la fecha, han resultado infructuosas las negociaciones (requerimientos, etcétera) realizadas para llegar a un acuerdo sobre _____.

4º El objetivo de la huelga consiste en _____ (ejemplo, que se acepten las propuestas efectuadas por la comisión negociadora del convenio colectivo).

5º El comité de huelga estará compuesto por _____ (ejemplo, los miembros del comité de empresa, que se relacionarán nominalmente hasta el máximo de 12 personas).

Lo que me cumple comunicarle a los efectos legales, de conformidad con lo establecido en el Real Decreto Ley 17/1977, de 4 de marzo.

En _____, a ____ de _____ de ____.

Nota: A la empresa se presentará original junto con una copia, la cual será firmada para la debida constancia de la recepción del escrito.

B) Comunicación a la Administración.

A LA DIRECCIÓN PROVINCIAL DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL (o Unidad del Departamento de Trabajo de la Comunidad Autónoma).

D/D^a. _____, presidente/a del comité de empresa de _____ (nombre de la empresa), en su nombre y representación, con domicilio a efecto de notificaciones en _____ como mejor proceda,

DICE:

Que por medio del presente escrito vengo a comunicar a esa Dirección Provincial de Trabajo el acuerdo de declaración de huelga en la empresa _____, adoptado por el comité de empresa, al que represento, según consta en la copia del acta que se acompaña.

La huelga se convoca en los siguientes términos:

1º La huelga se llevará a efecto el día _____ desde las _____ hasta las _____ horas (o los días previstos de duración).

2º La convocatoria abarca a _____ (ejemplo, todos los trabajadores de la empresa).

3º Se promueve la presente declaración de huelga por cuanto que, hasta la fecha, han resultado infructuosas las negociaciones (requerimientos, etcétera) realizadas para llegar a un acuerdo sobre _____.

4º El objetivo de la huelga consiste en _____ (ejemplo, que se acepten las propuestas efectuadas por la comisión negociadora del convenio colectivo).

5º El comité de huelga estará compuesto por _____ (ejemplo, los miembros del comité de empresa, que se relacionarán nominalmente hasta el máximo de 12 personas).

La presente comunicación se realiza a los efectos de lo dispuesto en el Real Decreto Ley 17/1977, de 4 de marzo.

En _____, a _____ de _____ de _____.

ILMO. SR. DIRECTOR PROVINCIAL DE TRABAJO (o autoridad administrativa de la Comunidad Autónoma).

Nota: Se presentará original y copia en el Registro de la Dirección Provincial de Trabajo o Unidad del Departamento de Trabajo de la Comunidad Autónoma. La copia quedará, debidamente sellada y fechada, en poder del comité de empresa.

15. MODELO DE INSTANCIA COMUNICANDO LA CONVOCATORIA DE MANIFESTACIÓN (PARA LOS COMITÉS DE EMPRESA)

A LA SUBDELEGACIÓN DEL GOBIERNO DE _____

D/D^a. _____, con DNI número _____, presidente/a del comité de empresa de _____, en su nombre y representación, con domicilio en _____, como mejor proceda,

EXPONE:

Que por medio del presente escrito y en el ejercicio de los derechos reconocidos por el Artículo 21 de la Constitución Española y la Ley Orgánica reguladora del derecho de reunión, vengo a comunicar a esa Subdelegación del Gobierno la decisión de celebrar una manifestación con arreglo a las siguientes características:

1º Como organizador de la manifestación ha de considerarse al comité de empresa de _____, con domicilio en _____, de conformidad con lo acordado en su reunión de fecha _____, cuya copia de acta se acompaña.

2º La manifestación tendrá lugar en la localidad de _____ el día _____ de _____ del año _____, a las _____ horas, con una duración previsible de _____ horas.

3º El objeto de la manifestación consiste en mostrar la disconformidad del comité de empresa, a quien represento, y de los/las trabajadores/as de la empresa _____ por _____

(Añádase cuando el plazo mínimo de diez días haga que la manifestación resulta estéril). Se hace constar, a los efectos de lo dispuesto en el Art. 8 de la Ley Orgánica reguladora del derecho de reunión, que tal situación constituye un supuesto grave y extraordinario que impide la demora de la manifestación más allá de la fecha señalada.

4º La manifestación comenzará en la calle (o plaza) _____, discurrirá por las calles _____ y finalizará en _____.

5º Como medida de seguridad se establecerá un servicio de orden, convenientemente identificado, integrado por _____ personas. Asimismo y al objeto de garantizar su normal desarrollo, la manifestación será encabezada por los miembros de este comité de empresa.

Por todo lo hasta aquí expuesto,

SOLICITA:

Que se tenga por presentado este escrito y, en consecuencia, por comunicada la convocatoria de manifestación en los términos expresados, y, asimismo, que por la autoridad gubernativa se tomen las medidas de seguridad apropiadas en prevención de posibles incidentes con personas contrarias a la manifestación.

_____, a _____ de _____ de _____.

EXCMO. SR. SUBDELEGADO DEL GOBIERNO DE _____.

16. MODELO DE DENUNCIA A LA INSPECCIÓN DE TRABAJO, EN MATERIA DE INFRACCIÓN DE NORMAS LABORALES

A LA INSPECCIÓN DE TRABAJO DE _____

D/D^a. _____, D/D^a. _____ y D/D^a. _____, miembros del Comité de Empresa en la empresa _____, y con domicilio, a efectos de notificación, en la calle _____ (o alternativamente D/D^a _____, en nombre y representación del sindicato de _____, con domicilio a efectos de notificación en la calle _____), ante V.I. comparecen y, como mejor proceda,

DICEN:

Que por medio del presente escrito venimos a formular denuncias por infracción de normas laborales contra la empresa _____ que tiene su domicilio social en la calle _____.

Se fundamenta la presente denuncia en los siguientes

HECHOS

Primero.- Que el horario de los empleados de la citada empresa en el centro de trabajo es de _____ h. a _____ h. Que una vez terminado el horario citado y finalizada, por tanto, la jornada laboral ordinaria, en el centro de trabajo permanecen una serie de empleados, en número aproximado de _____, quienes continúan desempeñando sus tareas habituales hasta _____ h. Esta situación se produce durante _____ días a la semana y se ha venido repitiendo y manteniendo desde hace _____ meses.

Segundo.- Que la permanencia en la realización de tareas por parte de este número de empleados, a iniciativa de la empresa y en las condiciones descritas, supone la realización de un alto número de horas extraordinarias, hasta el punto de que se supera con creces el tope de las 80 al año, prevista en el vigente Art. 35.2 del Estatuto de los Trabajadores.

Asimismo, la realización de estas horas extraordinarias no se registra día a día, ni se totaliza semanalmente, entregándose la copia reglamentaria al trabajador del parte que la empresa viene obligada a confeccionar. Con esta actuación empresarial se infringe también el Art. 35.5 del ET.

Tercero.- Que de la citada actuación no se da cuenta a los/las representantes de los trabajadores/as, con lo cual se infringe el Art. 64 y concordantes del ET.

Y, por lo expuesto,

SOLICITAMOS A LA INSPECCIÓN DE TRABAJO DE _____ que habiendo por presentado este escrito, se sirva admitirlo y, en su virtud, tenga por formulada denuncia por infracción de normas laborales contra la empresa _____ y ordene que la Inspección de Trabajo efectúe investigación sobre los hechos relatados en el cuerpo de este escrito y, previa su comprobación e incoación de la correspondiente acta de infracción, se dicte resolución que, sancionando a la empresa, se obligue a ésta a ajustarse a derecho.

Es justicia que pido en _____, a _____ de _____ de ____.

17. MODELO DE DENUNCIA A LA INSPECCIÓN DE TRABAJO, EN MATERIA DE SEGURIDAD Y SALUD LABORAL

A LA INSPECCIÓN DE TRABAJO DE _____

D/D^a. _____, D/D^a. _____ y D/D^a. _____, miembros del Comité de Empresa en la empresa _____, y con domicilio, a efectos de notificación, en la calle _____ (o alternativamente D/D^a. _____, en nombre y representación del sindicato de _____, con domicilio a efectos de notificación en la calle _____), ante V.I. comparecen y, como mejor proceda,

DICEN:

Que por medio del presente escrito venimos a formular denuncias por infracción de normas laborales contra la empresa _____ que tiene su domicilio social en la calle _____.

Se fundamenta la presente denuncia en los siguientes

HECHOS

Primero.- Que en la citada empresa, el día _____, a la hora _____, se produjo un accidente laboral a resultas del cual, el/la trabajador/a D/D^a. _____, resultó lesionado gravemente. El accidente se debió a que, por defecto en la instalación de máquinas, se produjo un fallo consistente en _____ lo cual motivó que, el trabajador citado, que estaba realizando sus tareas en condiciones reglamentarias, resultara lesionado.

Segundo.- Que el accidente laboral se produjo, por tanto, a consecuencia del incumplimiento empresarial de la normativa vigente en materia de Seguridad y Salud Laboral, por lo que, con independencia de la responsabilidad civil o de otra índole a que hubiere lugar y del recargo en las prestaciones que puedan producirse de Seguridad Social, la empresa debe ser sancionada por tal infracción legal.

Tercero.- Que se adjunta a esta denuncia croquis y plano explicativo de las circunstancias en que se produjo el accidente y un breve informe sobre el defecto de las máquinas y sobre las circunstancias que rodeaban el ambiente de trabajo y que constituyen la infracción de la normativa vigente en materia de Seguridad y Salud Laboral.

Y por lo expuesto,

SOLICITAMOS A LA DIRECCIÓN PROVINCIAL DE TRABAJO (o Unidad de la Comunidad Autónoma correspondiente) que habiendo por presentado este escrito, se sirva admitirlo y, en su virtud, tenga por formulada denuncia por infracción de normas laborales contra la empresa _____ y ordene que la Inspección de Trabajo efectúe investigación sobre los hechos relatados en el cuerpo de este escrito y, previa su comprobación e incoación de la correspondiente acta de infracción, se dicte resolución que, sancionando a la empresa, se obligue a ésta a ajustarse a derecho.

Es justicia que pido en _____, a _____ de _____ de ____.

18. MODELO DE DENUNCIA A LA INSPECCIÓN DE TRABAJO, EN MATERIA DE SEGURIDAD SOCIAL

A LA DIRECCIÓN PROVINCIAL DE TRABAJO (INSPECCIÓN DE TRABAJO)

D/D^a. _____, D/D^a. _____ y D/D^a. _____, miembros del Comité de Empresa en la empresa _____, y con domicilio, a efectos de notificación, en la calle _____ (o alternativamente D/D^a. _____, en nombre y representación del sindicato de _____, con domicilio a efectos de notificación en la calle _____), ante V.I. comparecen y, como mejor proceda,

DICEN:

Que por medio del presente escrito venimos a formular denuncias por infracción de normas laborales contra la empresa _____ que tiene su domicilio social en la calle _____.

Se fundamenta la presente denuncia en los siguientes

HECHOS

Primero.- Que en la empresa citada hay un número elevado de trabajadores/as aproximadamente _____, que perciben un complemento económico de _____ pesetas mensuales, en compensación por las condiciones tóxicas o penosas (o cualquier otra circunstancia, o incluso como gratificación voluntaria o incluso como comisiones de venta, etcétera) fuera de nómina.

Segundo.- Que estas cantidades económicas, al no estar incluidas en nómina, no tributan a Hacienda y tampoco, y este es el objeto de la presente denuncia, no cotizan a la Seguridad Social.

Tercero.- Que con esta actuación empresarial se infringen normas laborales y normas de Seguridad Social y puede originarse un perjuicio inmediato a los/las trabajadores/as que puedan acceder a cualquiera de las prestaciones, incluidas en la acción protectora de la Seguridad Social o, incluso, a la prestación por desempleo, ya que la base reguladora, que normalmente coincide con el salario devengado, será notablemente inferior a la que legalmente le correspondía si se hubiera cotizado por todos sus emolumentos salariales. En consecuencia, la prestación también será inferior a la que legalmente le correspondía.

Y por lo expuesto,

SOLICITAMOS A V.I. se sirva admitir este escrito y, en su virtud, tenga por formulada denuncia por infracción de normas laborales y de Seguridad Social contra la empresa _____, por defecto de cotización empresarial de los emolumentos salariales y ordene actuación investigadora de la Inspección de Trabajo para que, previa comprobación de los hechos expuestos, levante la oportuna acta de liquidación de cuotas de la Seguridad Social, por defecto en la cotización de la empresa con los/las trabajadores/as afectados por la percepción económica que cobran fuera de nómina y no cotiza.

Es justicia que se pide en _____, a _____ de _____ de _____.

19. MODELO DE ESCRITO A PRESENTAR A LA AUTORIDAD LABORAL, COMUNICANDO LA PARALIZACIÓN DE LA ACTIVIDAD DE LA EMPRESA, POR RIESGO GRAVE E INMINENTE PARA LOS/LAS TRABAJADORES/AS

A LA DIRECCIÓN PROVINCIAL DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL (o Unidad del Departamento de Trabajo de la Comunidad Autónoma).

D/D^a. _____, presidente/a del comité de la empresa _____, con domicilio a efecto de notificaciones en _____, procedo a comunicar que en el día de hoy el comité de empresa, por mayoría absoluta (o unanimidad), ha acordado la paralización de la actividad de la empresa, ante la existencia de riesgo grave e inminente para la seguridad y salud de los/las trabajadores/as, al haberse producido en las instalaciones una fuga de gas, posiblemente tóxico, sin que los/las trabajadores/as cuenten con los medios técnicos necesarios para proteger su salud (indicar en cada caso el motivo por el que se considera la existencia de riesgo grave e inminente).

Se acompaña al presente escrito copia del acta de la votación del comité de empresa.

Todo lo cual se pone en conocimiento de V.I. a los efectos previstos en el artículo 21 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales y art. 19.5 del ET.

En _____, a _____ de _____ de _____.

Firma

20. MODELO DE INFORME SOBRE SOLICITUD DE RECLASIFICACIÓN PROFESIONAL DE UN TRABAJADOR DE LA EMPRESA

D/D^a. _____, D/D^a. _____, D/D^a. _____, delegados/as de personal de la empresa _____, procedemos a emitir el siguiente informe, en relación con la solicitud de reclasificación profesional formulada por el trabajador/a D/D^a _____.

1.- El citado trabajador/a tiene actualmente reconocida la categoría profesional de _____.

2.- Que las funciones que actualmente viene realizando son las siguientes:

(relatar detalladamente los trabajos que realiza).

3.- Que dichas funciones la viene realizando desde (indicar número de meses, años, etc.).

4.- Que a juicio de los/as firmantes, los trabajos realizados por dicho trabajador/a son propios de la categoría profesional de _____.

5.- Que en virtud de lo expuesto consideramos que procede le sea reconocida a dicho trabajador/a la categoría profesional solicitada de _____.

Y para que así conste, se emite el presente informe dando cumplimiento a lo establecido en el art. 39.4 del ET.

En _____, a _____ de _____ de ____.

Recibí, de la empresa.

Firmas

21. MODELO DE INFORME PREVIO A LA ELABORACIÓN DEL CALENDARIO LABORAL

D/D^a _____, presidente/a del comité de empresa, comunico a la dirección que en la reunión celebrada por el comité el pasado día _____, se acordó emitir informe (favorable o desfavorable) a la propuesta de calendario laboral que nos ha sido remitida por la empresa.

(En el supuesto de que el informe del comité sea desfavorable o se formulen observaciones sobre el calendario propuesto, debe señalarse detalladamente cuales son los motivos de oposición o las observaciones que se formulen).

Todo lo cual pongo en su conocimiento, a los efectos que legalmente pudieran corresponder.

En _____, a _____ de _____ de _____.

Recibí, de la empresa.

Firma

22. MODELO DE ESCRITO SOLICITANDO INFORMACIÓN SOBRE LAS HORAS EXTRAORDINARIAS REALIZADAS EN LA EMPRESA

D/D^a _____, delegado/a de personal, solicito de la dirección se proceda a informar mensualmente a ésta representación de los/las trabajadores/as, de las horas extraordinarias realizadas por los/las trabajadores/as de la empresa, información que deberá cumplimentarse mediante la entrega de los resúmenes de horas a que se refiere el apartado 5 del artículo 35 del Estatuto de los Trabajadores.

La presente solicitud se formula al amparo de lo establecido en la Disposición Adicional tercera del Real Decreto 1561/1995, de 21 de septiembre.

En _____, a ____ de _____ de ____.

Recibí, de la empresa.

Firma

23. MODELO DE ESCRITO SOLICITANDO INFORMACIÓN DE LA EMPRESA

D/D^a _____, presidente/a del comité de empresa, solicito de la dirección que en cumplimiento de lo establecido en el artículo 64 del Estatuto de los Trabajadores, se proceda por la empresa a facilitarnos la siguiente información:

- Balance, cuenta de resultados y memoria.
- Situación de la producción y ventas de la empresa.
- Subcontratas realizadas o que se prevén realizar en fechas próximas.
- (Cualquier otra información a las que hace referencia el artículo 64 del ET).

En _____, a _____ de _____ de _____.

Recibí, de la empresa.

Firma

