

**LA CONFORMACIÓN DE LA COMISIÓN REPRESENTATIVA DEL
PERÍODO DE CONSULTAS
COMENTARIO A LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 16 DE
SEPTIEMBRE DE 2015 (RECURSO 139/2014)**

Dr. Xavier Solà i Monells
Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universitat Autònoma de Barcelona

Abstract

La sentencia analizada presenta gran interés porque contribuye a resolver uno de los principales problemas que plantean las importantísimas reglas establecidas por el artículo 41.4 del TRLET en relación a la representación de la parte laboral en los períodos de consultas, concretamente cómo proceder si el número inicial de representantes de los centros de trabajo afectados es superior a 13. El comentario valora la solución adoptada por el Tribunal Supremo, al tiempo que pone sobre la mesa y se posiciona respecto a algunas otras incógnitas generadas por tales reglas, que a buen seguro deberá afrontar la jurisprudencia en un futuro próximo.

The judgment analyzed in this paper is of great interest because it helps to solve one of the main problems facing the very important rules established by article 41.4 of the Spanish Workers' Statute: representation of workers in consultation periods, specifically how to proceed if the initial number of representatives of the work center is greater than 13. The paper assesses the approach taken by the Spanish Supreme Court, while indicating other issues generated by such rules, which surely will face the case law in the near future.

Title: The conformation of the representative commission of the consultation period. Commentary on the Spanish Supreme Court's judgment of September 16th, 2015 (appeal num. 139/2014)

Palabras clave: comisión representativa, comisión negociadora, secciones sindicales, período de consultas.

Keywords: representative commission, negotiating committee, union sections, consultation period.

IUSLabor 3/2015, p. 1-11, ISSN 1699-2938

Sumario

1. Supuesto de hecho
2. Criterio adoptado por el Tribunal Supremo
3. Valoración
 - 3.1. La regla controvertida
 - a. El reparto de los miembros de la comisión representativa entre los centros de trabajo afectados
 - b. La distribución de los miembros que correspondan a cada centro de trabajo afectado
 - 3.2. Otros problemas

1. Supuesto de hecho

El 17 de octubre de 2013 la Dirección de la empresa “Mercedes Benz España, SA”, que dispone de cuatro centros de trabajo en territorio estatal, ubicados en Madrid, Miralcampo, Vitoria-Gasteiz y Esparraguera (Barcelona), comunica a la representación unitaria de estos dos últimos centros de trabajo su voluntad de iniciar un procedimiento de suspensión colectiva de contratos de trabajo que afectaría a la mayor parte de sus plantillas (concretamente a 98 de los 146 trabajadores de Esparraguera y a 2.981 de los 3.559 de Vitoria-Gasteiz). En dicha comunicación se requiere la constitución de una comisión representativa en el plazo máximo de 7 días, que queda convocada para el 24 de octubre con el objetivo de anunciar formalmente el inicio del procedimiento.

En ese momento los dos centros de trabajo afectados tienen comité de empresa. El de Vitoria-Gasteiz, elegido el 25 de noviembre de 2010, está integrado por 27 representantes con el siguiente reparto: UGT 8, ELA 7, LAB, 4, CCOO 3, EKINTZA 2, ESK 1, USO 1 y CGT 1. El de Esparraguera lo conforman nueve representantes, de los cuales 6 pertenecen a CCOO, 2 a FTC y 1 a UGT.

El 18 de octubre se reúne el comité de empresa de Vitoria-Gasteiz y adopta por mayoría (25 votos a favor y sólo 3 en contra, los de ESK, USO y CGT) tres acuerdos. Primero, que la fórmula para repartir los miembros que representarán a la parte laboral en la negociación será la suma de las plantillas de Vitoria-Gasteiz y Esparraguera ($3.500+146=3646$) dividido por el número total de miembros a elegir (13), de forma que a Vitoria-Gasteiz le corresponderán 12 representantes (12,48) y a Esparraguera 1 (0,52). Segundo, que la distribución de los 12 representantes de Vitoria-Gasteiz se realizará de la misma forma que en la negociación del convenio colectivo de este centro de trabajo para los años 2011 a 2015, elaborado durante el año 2011 y publicado en el Boletín Oficial de Álava de 2 de enero de 2012. Tercero, solicitar a la empresa que permita la presencia en las reuniones de la comisión negociadora, con voz pero sin voto, de las fuerzas sindicales que no puedan integrarse en la comisión representativa. El resultado final fue que la comisión representativa quedó integrada por 4 miembros de UGT, 3 de ELA, 2 de LAB, 1 de EKINTZA, 1 de USO, 1 de CCOO (Vitoria-Gasteiz) y 1 de CCOO (Esparraguera). En las reuniones también asistieron sin participar en las votaciones 1 representante de ESK, 1 de CGT, 1 de FTC (Esparraguera) y 1 de UGT (Esparraguera).

El 28 de octubre de 2013 se inicia el período de consultas que finaliza el 7 de noviembre con acuerdo, adoptado con 8 votos a favor (UGT, CCOO, USO y EKINTZA) y 5 en contra (ELA y LAB). Dicho pacto contempla una suspensión de 9 y 8 días para los centros de Vitoria-Gasteiz y Esparraguera, respectivamente, fundamentada en causas

técnicas (necesidad de realizar modificaciones en las líneas de producción para adaptarlas a la fabricación de nuevos vehículos), así como diversas medidas destinadas a minimizar su alcance y a reducir el perjuicio que sufrirán las personas afectadas (complemento de la prestación por desempleo, no afectación de los trabajadores de 55 o más años, ec.). Los representantes de los sindicatos ESK y CGT manifiestan en diversas ocasiones durante el transcurso del período de consultas, y así consta en las actas correspondientes, su disconformidad con la composición de la comisión negociadora, que en su opinión no se ajusta a lo previsto en el artículo 41.4 del TRLET, y también su oposición al acuerdo adoptado.

El sindicato ESK plantea demanda de conflicto colectivo alegando vulneración del derecho a la libertad sindical en su vertiente de negociación colectiva, al considerar que se le excluyó indebidamente de la comisión representativa, y pide la nulidad de la suspensión. Posteriormente también presenta demanda el sindicato ELA reclamando que la medida se considere injustificada por falta de causa, pero esta pretensión (que no prospera ni en primera instancia ni en casación porque la acción se considera caducada) no interesa a efectos del presente comentario.

La AN, en Sentencia de 20 de marzo de 2014, desestima la demanda formulada por el sindicato ESK al considerar que no se ha vulnerado su derecho a la negociación colectiva y que la comisión representativa se conformó válidamente. El demandante, disconforme con esta resolución, recurre en casación.

2. Criterio adoptado por el Tribunal Supremo

El Tribunal Supremo inicia su argumentación recordando que el problema planteado debe resolverse tomando como referencia el artículo 41.4 del TRLET en la versión resultante de la reforma operada por el Real Decreto-Ley 11/2013, de 2 de agosto. Se destacan así tres aspectos: primero, que *“no consta que las secciones sindicales que tenían la representación mayoritaria de los comités de empresa de los centros de trabajo afectados hubieran acordado intervenir como interlocutoras”*; segundo, que no existe comité intercentros; y tercero, que los dos centros afectados disponen de representación unitaria en forma de comités de empresa. En base a todo ello el Tribunal Supremo concluye que lo procedente es constituir una comisión representativa integrada por los representantes unitarios de los dos centros, pero su elevado número (36 en total, 27 de Vitoria-Gasteiz y 9 de Esparraguera) hace entrar en juego la regla según la cual *“si como resultado de la aplicación de las reglas indicadas anteriormente el número inicial de representantes fuese superior a trece, estos elegirán por y entre ellos a un máximo de trece, en porción al número de trabajadores que representen”*.

La controversia se centra en la aplicación de esta regla al caso de autos, aplicación que en opinión del Tribunal Supremo es *“ajustada a Derecho, no infringiendo el artículo 47.1 párrafos V a VIII en relación con el artículo 41.4 párrafos I a IV”*. De una parte porque la distribución del número de puestos a cubrir atendiendo al volumen de la plantilla de cada centro, sumando el total de trabajadores de ambos centros y dividiéndolo entre 13, es justamente lo que requiere la norma estatutaria. Y de otra, porque el reparto de los 12 miembros correspondientes al centro de trabajo de Vitoria-Gasteiz en la misma proporción que en la negociación del convenio colectivo desarrollada dos años antes constituye un *“criterio complementario subsidiario”* perfectamente válido, compatible con el artículo 41.4 del TRLET y respetuoso con el artículo 37.1 de la CE. Se añade, como argumento adicional, que *“si se hubiera acudido a otros criterios subsidiarios como el relativo al número de votos obtenidos en las elecciones sindicales que dieron lugar a la composición del Comité de Vitoria-Gasteiz resulta que también el sindicato ahora recurrente obtuvo menos votos (107 votos) que USO (124 votos), único sindicato con un miembro en dicho comité que obtiene un puesto en la comisión representativa”*.

3. Valoración

La sentencia que nos ocupa trata uno de los diversos problemas que plantean las minuciosas reglas que el Real Decreto-Ley 11/2013, de 2 de agosto introdujo en el artículo 41.4 del TRLET, reglas destinadas a identificar los interlocutores de la parte laboral en los períodos de consulta que deben llevarse a cabo no sólo en las modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo de carácter colectivo reguladas en dicho precepto sino también en supuestos de de traslado colectivo (artículo 40.2 del TRLET), de suspensión y reducción de jornada por causas empresariales (artículo 47 del TRLET), de inaplicación de condiciones de trabajo pactadas en convenio colectivo estatutario (artículo 82.3 del TRLET) y de despido colectivo (artículo 51 del TRLET). El criterio establecido por el Tribunal Supremo tiene, pues, una enorme trascendencia, porque traspasa el estricto ámbito de la suspensión por causas empresariales y repercute sobre todas esas otras medidas.

3.1. La regla controvertida

La concreta regla sobre la que se plantea la controversia afecta a todos los casos donde debe constituirse lo que el artículo 41.4 del TRLET denomina *“comisión representativa”*, que no es mas que la parte laboral de la comisión negociadora en supuestos donde la conformación de esta última puede resultar especialmente compleja porque son varios los centros de trabajo afectados y no existe un comité intercentros que tenga atribuida facultades negociadora. La regla general es que en tales casos la

comisión representativa integrará todos los representantes unitarios y, en su caso, los representantes “*ad hoc*” que puedan elegirse en los centros de trabajo que no cuente con comités de empresa ni delegados de personal. No obstante, para que la comisión negociadora sea operativa la norma fija un máximo de 13 miembros para cada una de las partes; un límite que también afecta a la comisión representativa y que con ese procedimiento de integración directa universal puede verse rebasado con cierta frecuencia. Y es aquí justamente cuando entra en juego la regla controvertida, estableciendo un criterio que de entrada parece sencillo pero que genera algunas dudas imprevistas, como pone de manifiesto el caso tratado por la sentencia.

Cuando el número inicial de miembros sea superior a 13 el artículo 41.4 del TRLET establece que “*estos elegirán por y entre ellos a un máximo de trece, en proporción al número de trabajadores que representen*”. La aplicación de este criterio obliga a realizar dos operaciones sucesivas: primera, el reparto de los miembros de la comisión representativa entre los centros de trabajo afectados; y segunda, la distribución interna de estos últimos.

- a. El reparto de los miembros de la comisión representativa entre los centros de trabajo afectados

Esta primera operación no plantea de entrada demasiados problemas, porque la norma estatutaria que se acaba de transcribir determina como debe efectuarse: repartiendo el número máximo de miembros de la comisión representativa (13) entre los distintos centros de trabajo implicados en proporción a la dimensión de sus respectivas plantillas, para determinar cuántos miembros le corresponden a cada uno de ellos. La fórmula podría resumirse en “*reducción proporcional al volumen de plantilla*”.

La aplicación de esta fórmula podría tener como resultado que uno o varios de los centros de trabajo afectados queden fuera de la comisión representativa porque no puedan nombrar ningún miembro de la misma; una hipótesis que sin ser la regla general puede darse con relativa frecuencia si los centros de trabajo afectados tienen plantillas de dimensiones muy diversas. Adviértase que en el caso de autos esta problemática no se plantea por muy poco, dado que el centro de Esparraguera consigue nombrar un miembro porque su fracción (0,52) es mayor que la fracción restante del centro de Vitoria-Gasteiz (0,48). En principio parece que esta eventual exclusión debería admitirse como un resultado posible, dado que la regla de reducción proporcional en base al volumen de las respectivas plantillas no aparece matizada por ninguna otra que asegure la designación de como mínimo un miembro a los distintos centros de trabajo afectados, y la ausencia de esa regla de cierre en una norma tan meticulosa como la que nos ocupa dificulta una interpretación distinta.

A pesar de lo señalado en el párrafo anterior, tanto por lo que supone la exclusión de uno o varios centros de trabajo afectados de la comisión representativa, como por las distorsiones que pueden plantearse al aplicar las reglas sobre votación (teniendo en cuenta que se requiere mayoría de miembros y, al mismo tiempo, de “*trabajadores del centro o centro de trabajos afectados*”, ¿a quién se imputarán los trabajadores de los centros excluidos?), considero que la reducción proporcional debería tener como límite la garantía de una mínima representación a todos los centros de trabajo afectados (siempre que sea materialmente posible, dado que si estos últimos son mas de trece no podrá asegurarse a todos esa mínima presencia). Las pequeñas distorsiones que la introducción de esta corrección garantista pueden generar quedan relativizadas por la forma como se configura la mayoría necesaria para la adopción de un acuerdo, que como se acaba de destacar no atiende sólo al número de miembros a favor sino también a los trabajadores representados por cada uno de ellos.

- b. La distribución de los miembros que correspondan a cada centro de trabajo afectado

El problema no se resuelve con la simple determinación del número de miembros que corresponde designar a cada uno de los centros de trabajo afectados, dado que en alguno o varios de ellos los potenciales candidatos superarán el número de puestos a cubrir (recuérdese que la hipótesis de partida es justamente la existencia de un desajuste global entre unos y otros). El criterio de reparto no se halla, en este caso, expresamente previsto. La norma se limita a señalar que los miembros que correspondan de la comisión representativa se “*elegirán por y entre ellos*”, es decir, por y entre los potenciales candidatos, que son los representantes unitarios o, en su caso, los miembros de la comisión “*ad hoc*”. Así pues, queda claro quiénes son los electores y los elegibles, pero no la regla en la que ha de basarse la elección.

Ante el silencio de la norma la solución más consistente es distribuir el número de miembros atendiendo al peso que tengan las distintas fuerzas, tanto sindicales como no sindicales, presentes en el órgano de representación unitaria; es decir, trasladar analógicamente la regla de reparto proporcional en base a la representatividad prevista en el artículo 88.1 del TRLET para la comisión negociadora del convenio colectivo estatutario. Interesa recordar que la jurisprudencia ha aplicado dicha regla tanto a nivel supraempresarial como al empresarial e infraempresarial, y en estos últimos casos tanto si la negociación se lleva a cabo por vía sindical como si se canaliza a través de la representación unitaria (véanse la STS de 19 de noviembre de 2010 –recurso 63/2010– y la STS de 21 de noviembre de 2002 –recurso 1.220/2001–, entre otras muchas).

En la sentencia que comentamos el Tribunal Supremo avala esta traslación analógica, porque considera válido que se repita la distribución de puestos acordada para la comisión negociadora del convenio colectivo del centro de trabajo de Vitoria, negociado dos años antes pero con idéntico comité de empresa.

El supuesto es especialmente complejo porque en un reparto estrictamente proporcional a UGT (8 representantes unitarios) le corresponderían 3,55 (4) miembros en la comisión representativa, a ELA (7 representantes unitarios) 3,11 (3) miembros, a LAB (4 representantes unitarios) 1,77 (2) miembros, a CCOO (3 representantes unitarios) 1,33 (1) miembro, a EKINTZA (2 representantes unitarios) 0,88 (1) miembro y se produciría un triple empate entre ESK, USO y CGT (todas ellas con 1 representante unitario) a los que les correspondería una fracción de 0,44, restando tan solo 1 miembro para adjudicar entre las tres. ¿Cómo deshacer este empate? A mi modo de ver, la mejor opción es atender al número de votos obtenido por cada una de esas fuerzas sindicales. En el caso de autos no se aplica este criterio: el último miembro se adjudica a USO porque así se había hecho al constituir la comisión negociadora del convenio colectivo del centro de trabajo de Vitoria-Gasteiz (la relación de hechos probados no concreta en base a qué fundamento), pero el Tribunal Supremo avala la decisión porque el resultado final coincide con el que produciría el desempate en función de los votos obtenidos.

Adviértase que la utilización del criterio de reparto proporcional en función de la representatividad puede dejar fuera de la comisión representativa a sujetos que tienen presencia en la representación unitaria, como efectivamente sucede en el caso de autos. A diferencia de lo señalado en relación a la posible exclusión de centros de trabajo afectados, no se plantean en este caso distorsiones importantes, ni en lo que refiere a la representación de la plantilla ni tampoco respecto a las reglas de votación. Ésta es además una situación que, como ha puesto de manifiesto la doctrina¹, ya se ha dado en la conformación de comisiones negociadoras de convenios colectivos estatutarios de ámbito empresarial e infraempresarial cuando negocia la representación unitaria y que para la jurisprudencia no lesiona el derecho a la negociación colectiva de los sujetos excluidos. No obstante, merece una valoración muy positiva que se admita la presencia de estos últimos con voz pero sin voto en las reuniones de la comisión negociadora. Se trata sin duda de una “buena práctica” que debería potenciarse y que elimina definitivamente cualquier sospecha de actuación antisindical.

Obviamente, todo lo señalado en apartados anteriores sólo tiene sentido para distribuir los miembros de la comisión representativa que correspondan a los centros de trabajo donde existan delegados de personal o comité de empresa. Cuando proceda reducir

¹ MUÑOZ RUIZ, A. B., *Los sujetos negociadores en la empresa*, Aranzadi bibliotecas, BIB 2014/5079, p. 13-18.

comisiones “*ad hoc*” el criterio debe ser otro, porque la proporcionalidad representativa ni tiene sentido ni resulta aplicable. A mi modo de ver, en tales casos lo más razonable es que el sujeto o sujetos que han elegido los integrantes de tales comisiones se reúnan y decidan cuál o cuáles de ellos pasarán a la comisión representativa, aunque también debería admitirse –por ser más operativo e igual de garantista– que sean las personas que conforman cada comisión “*ad hoc*” las que decidan quién pasa a la comisión representativa.

3.2. *Otros problemas*

La sentencia objeto de comentario no aborda otros problemas que plantean las reglas que el Real Decreto-Ley 11/2013, de 2 de agosto, incorporó en el artículo 41.4 del TRLET, aunque tanto el supuesto de hecho como la argumentación del Tribunal Supremo los dejan entrever. Me limitaré a plantear dos que, igual que sucede con la regla controvertida en el caso de autos, afectan a la conformación de la parte laboral de la comisión negociadora, pero en una hipótesis distinta: cuando la negociación se lleva a cabo a través de las secciones sindicales.

Uno de los aspectos que el Tribunal Supremo destaca en diversas ocasiones a lo largo de su argumentación es que “*no consta que las secciones sindicales que tenían la representación mayoritaria de los centros de trabajo afectados hubieran acordado intervenir como interlocutoras ante la dirección de la empresa en el procedimiento de consultas en representación de todos los trabajadores de los centros afectados*”. Y ello porque el artículo 41.4.2º del TRLET, tras señalar que la negociación debe llevarse a cabo con una única comisión negociadora integrada por un máximo de trece miembros para cada una de las partes, establece que la representación de la parte laboral “*corresponderá a las secciones sindicales cuando éstas así lo acuerden, siempre que tengan la representación mayoritaria en los comités de empresa o entre los delegados de personal de los centros de trabajo afectados, en cuyo caso representarán a todos los trabajadores de los centros de trabajo afectados*”. Todas las reglas que se prevén posteriormente, incluida la que genera la controversia en la sentencia analizada, rigen tan solo en los casos donde las secciones sindicales mayoritarias no tomen la iniciativa. Nos hallamos pues ante una previsión de enorme trascendencia, que plantea dos importantes dudas interpretativas.

La primera es si se requiere que exista representación unitaria en todos los centros de trabajo afectados para que las secciones sindicales mayoritarias puedan adoptar un acuerdo que las convierta en interlocutoras de la parte laboral. Dicho requisito no aparece expresamente formulado en el artículo 41.4.2º TRLET y ello podría llevar a pensar que la ausencia de órganos de representación unitaria en uno o varios de los

centros de trabajo afectados no impide que las secciones sindicales mayoritarias tomen la iniciativa, tal y como defiende un sector doctrinal². Esta interpretación es difícilmente compatible con uno de los pilares de nuestro sistema de negociación colectiva: el denominado “*principio de correspondencia representativa*”³, que ha llevado a la jurisprudencia a declarar la nulidad de convenios colectivos de empresas pluricelulares negociados por sujetos que sólo representaban a una parte de las plantillas afectadas (uno de los últimos ejemplos lo encontramos en la STS de 20 de mayo de 2015 –recurso 6/2014–) y también de acuerdos de despido colectivo donde tampoco se había respetado aquel principio (STS de 25 de noviembre de 2013 –recurso 87/2013–).

A mi modo de ver, la existencia de representación unitaria en todos los centros de trabajo afectados constituye una condición “*sine qua non*” para que la negociación pueda llevarse por vía sindical, porque de lo contrario no se podrá garantizar una adecuada correspondencia entre la representación de la parte laboral en la comisión negociadora y el colectivo laboral afectado. Tampoco cabe olvidar que en relación al artículo 87.1.2º del TRLET, que otorga prioridad a las secciones sindicales para negociar convenios colectivos estatuarios de ámbito empresarial o inferior “*cuando éstas así lo acuerden, siempre que sumen la mayoría de los miembros del comité de empresa o entre los delegados de personal*”, la exigencia de aquella condición es pacífica⁴. No tendría demasiado sentido interpretar de forma distinta dos reglas que presentan un evidente paralelismo e idéntica lógica.

La segunda cuestión que interesa plantear es si en el ámbito del 41.4 del TRLET y para los casos donde la negociación se lleva a cabo por vía sindical porque las secciones sindicales mayoritarias así lo han acordado, entra en juego la denominada “*legitimación inicial*”. Como es bien sabido, existe una jurisprudencia consolidada que aplica esta figura a las negociaciones de convenios colectivos estatutarios de empresa o centro de trabajo protagonizadas por secciones sindicales (véase, por todas, la STS de 1 de octubre de 2014 –recurso 267/2013–), en base al artículo 8.2.b) de la LOLS. En mi opinión, la previsión contenida en este precepto repercute sobre cualquier proceso de negociación colectiva que se lleve a cabo a través de secciones sindicales, incluido el período de consultas que nos ocupa, y por tanto resulta obligado dar entrada en la

² ALFONSO MELLADO, C. y FABREGAT MONFORT, G.: *Negociación sobre modificación e inaplicación de convenios colectivos, contratos, pactos y acuerdos*, Tirant on-line, referencia TOL5.208.608, p. 6. Dichos autores admiten que tras la lectura del artículo 41.4.2º del TRLET “*la duda que queda es si estas secciones pueden actuar aunque no existan representantes electivos, pero la solución parece ser afirmativa siempre que esas secciones estén constituidas en el ámbito de la empresa*”.

³³ GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I. y MERCADER UGUINA, J. R., “El principio de correspondencia representativa como límite a la negociación de empresa”, *Revista de Información Laboral*, nº 3/2014 (accesible a través de la base de datos Aranzadi Bibliotecas, referencia BIB 2014/1253).

⁴ MUÑOZ RUIZ, A. B.: *Los sujetos...*, obra citada, p. 5-7.

comisión negociadora a todas las que pertenezcan a los sindicatos más representativas y/o tengan presencia en la representación unitaria, si así lo solicitan⁵.

La problemática planteada en la sentencia analizada y otras dudas que se han puesto sobre la mesa en este comentario constituyen tan solo la punta de un iceberg cuya dimensión global es ahora mismo difícil de precisar, pero que a buen seguro se irá visualizando en futuras sentencias no sólo del Tribunal Supremo y de otras instancias inferiores de la jurisdicción social sino también, muy probablemente, del TC, dado que algunas controversias pueden acabar afectando al derecho de libertad sindical en su vertiente de negociación colectiva.

Fecha recepción: 24.11.2015
Fecha aceptación: 30.11.2015

⁵ En contra SAEZ LARA, C., *Reestructuraciones empresariales y despidos colectivos*, Tirant lo blanch, Valencia, 2015 (versión electrónica extraída de Tirant on-line), epígrafe III.5.2.