

Curso 2013/2014

**GRADO UNIVERSITARIO EN RELACIONES
LABORALES Y RECURSOS HUMANOS
FACULTAD DE CIENCIAS DEL TRABAJO
UNIVERSIDAD DE LEÓN**

**AUTOR: ÁLVARO CRESPO SÁNCHEZ
TUTOR: BEATRIZ AGRA VIFORCOS**



**LA REPRESENTACIÓN
UNITARIA EN LA EMPRESA:
FUNDAMENTO, ÓRGANOS Y
FIGURAS AFINES**

*The unitary employee representation:
fundament, organs and similar
institutions*

**AUTORIZACIÓN DEL TUTOR PARA LA DEFENSA ORAL DEL
TRABAJO FIN DE GRADO**

La Profesora Dña. BEATRIZ AGRA VIFORCOS, en su calidad de Tutora del Trabajo Fin de Grado titulado “La representación unitaria en la empresa: fundamento, órganos y figuras afines” y realizado por D. ÁLVARO CRESPO SÁNCHEZ en el *Grado en Relaciones Laborales y Recursos Humanos*, informa favorablemente el mismo, dado que reúne las condiciones necesarias para su defensa oral.

Lo que firmo, para dar cumplimiento al art. 12.3 del R.D. 1393/2007, de 29 de octubre.

En León a 1 de julio de 2014

VºBº

Fdo.: BEATRIZ AGRA VIFORCOS

SUMARIO

PARTE PRIMERA.- MEMORIA	3
I.- RESUMEN Y <i>ABSTRACT</i>	3
II.- OBJETIVOS	4
III.- METODOLOGÍA	6
PARTE SEGUNDA.- LA REPRESENTACIÓN UNITARIA EN LA EMPRESA: FUNDAMENTO, ÓRGANOS Y FIGURAS AFINES	8
I.- HACIA UN MODELO DEMOCRÁTICO DE RELACIONES LABORALES	8
1.- EL DERECHO DE LOS TRABAJADORES A LA INFORMACIÓN, CONSULTA Y PARTICIPACIÓN	8
2.- PARTICIPACIÓN INDIRECTA A TRAVÉS DE REPRESENTANTES	12
II.- LA REPRESENTACIÓN UNITARIA EN LA EMPRESA. ORIGEN Y FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL	14
III.- REFERENTES BÁSICOS PARA LA ELECCIÓN DE ÓRGANOS DE REPRESENTACIÓN UNITARIA	17
1.- NÚMERO DE TRABAJADORES	18
2.- EMPRESA O CENTRO DE TRABAJO	19
IV.- MODALIDADES DE REPRESENTACIÓN UNITARIA	21
1.- DELEGADOS DE PERSONAL	21
1.1.- Empresas o centros de trabajo con menos de seis trabajadores	22
1.2.- Empresas o centros de trabajo con más de cinco trabajadores y menos de once	23
1.3.- Empresas o centros de trabajo con más de diez trabajadores	25
2.- COMITÉ DE EMPRESA	25
2.1.- Ámbito de constitución	25
2.1.- Comité de empresa conjunto	26
3.- COMITÉ INTERCENTROS	28
V.- ÓRGANOS DE REPRESENTACIÓN EN EMPRESAS DE DIMENSIÓN TRANSNACIONAL	29
1.- COMITÉ DE EMPRESA EUROPEO	30
2.- SOCIEDADES ANÓNIMAS Y COOPERATIVAS EUROPEAS	32
VI.- REPRESENTACIÓN ESPECIALIZADA EN MATERIA PREVENTIVA	35
1.- DELEGADOS DE PREVENCIÓN	37
2.- COMITÉ DE SEGURIDAD Y SALUD	39
3.- COMITÉ DE SEGURIDAD Y SALUD INTERCENTROS	40
4.- ÓRGANOS PREVISTOS EN CONVENIO	41
PARTE TERCERA.- CONCLUSIONES	42
PARTE CUARTA.- BIBLIOGRAFÍA	47

PARTE PRIMERA.- MEMORIA

I.- RESUMEN Y *ABSTRACT*

Aun cuando en el marco del contrato de trabajo los poderes de dirección corresponden al empresario, la progresiva democratización de las relaciones laborales ha abierto las puertas a la consideración de los trabajadores como parte activa en el proyecto empresarial, como sujetos con derecho a ser informados y consultados sobre cuantas cuestiones les afecten y a participar, en mayor o menor medida, en la toma de decisiones.

Para llevar a efecto tal derecho, el ordenamiento jurídico español se sirve del mecanismo de la representación, cuestión sobre la que versa el presente trabajo, que analiza uno de canales de participación indirecta con más tradición en España, la representación unitaria en la empresa, intentando ofrecer una visión global mediante el estudio de sus fundamentos, sus órganos y su conexión con figuras diferentes pero afines.

El análisis se inicia, tras la descripción de objetivos y metodología, dejando constancia de cómo el principio democrático ha conducido a reconocer a los trabajadores un derecho de participación que ejercerán, por regla general, a través de representantes unitarios y sindicales. Centrando el análisis en los primeros, el siguiente bloque temático versa sobre su origen histórico y fundamento constitucional, tras lo cual el resto de apartados se ocupan de los referentes básicos para la elección de órganos de representación unitaria, las modalidades que puede asumir tal representación, la singularidad del derecho de participación en las empresas de dimensión transnacional y, por último, el específico sistema de representación en materia de prevención de riesgos laborales.

La investigación finaliza con la enumeración de las conclusiones alcanzadas y con la recopilación del elenco bibliográfico empleado para la elaboración del trabajo.

Even when in the framework of the contract of employment the powers of direction correspond to the employer, the progressive democratization of the labor relations has opened the doors to the consideration of the workers as an active part in the business project, like subjects with right to be informed and consulted on many issues affecting them and to participate to a greater or lesser extent, in the decision-making.

To effect such a right, the Spanish legal system is served of the mechanism of representation. Issue on which deals with the present work, which examines one of

channels of indirect participation with more tradition in Spain; the unitary representation in the company tries to offer a global vision through the study of their foundations, their bodies and their connection with different but related figures.

The analysis begins, after the timely description of the methodology followed and the intended objectives, with an introduction where it is noted how the democratic principle has stalled in the legislation through the recognition to the workers of a right of participation that is to be exercised, as a general rule, through unit representatives and trade unions. Focusing our analysis on the firsts, the following thematic block deals with its historical origin and constitutional basis. The following paragraphs detail the basic referents for the election of bodies of unitary representation, the modalities that can assume such representation, the uniqueness of the right to participate in the companies of transnational dimension and its reflection in the field of the prevention of occupational risks.

As could not be otherwise, the research ends with the enumeration of the main conclusions with the implementation of the work and with the cast of the bibliographic collection used in its preparation.

II.- OBJETIVOS

La investigación que se presenta como Trabajo Fin de Grado pretende ofrecer un enfoque general del régimen jurídico aplicable a los diferentes modelos de representación unitaria existentes en el seno de las empresas. En consecuencia, el objetivo principal es exponer, estudiar, analizar y reflexionar sobre el diseño legal del principal instrumento ideado por el legislador para satisfacer los derechos de información, consulta y participación de los asalariados, según dispone el propio Estatuto de los Trabajadores.

Se trata de un objetivo relevante desde, al menos, tres puntos de vista: en primer lugar, desde una perspectiva histórica y sociopolítica, el reconocimiento de derecho de los trabajadores a participar en la toma de decisiones es reflejo del salto cualitativo desde un sistema autoritario a uno democrático de relaciones laborales que se produce desde comienzos del siglo XX, lo que alcanza efectos también en el plano económico al aportar un factor de colaboración mutua que favorece la satisfacción de los objetivos, en principio contrapuestos, de capital y trabajo. En segundo término, desde un punto de vista ético, la participación tiende a favorecer el desarrollo y realización del individuo, convirtiéndolo en

sujeto activo dentro del ámbito laboral en el cual desarrolla gran parte de su vida y del que espera la satisfacción de sus necesidades personales y humanas. En fin, en el plano estrictamente normativo, tanto las normas de la Organización Internacional del Trabajo, como las dictadas en el seno de la Unión Europea, refrendan el modelo participativo, en general, y el ejercicio indirecto (mediante representantes) de los derechos que comporta, en particular; igualmente, el Estatuto de los Trabajadores recoge, entre los derechos laborales básicos de los trabajadores, los de información, consulta y participación, que se desarrollarán fundamentalmente a través de los órganos de representación unitaria.

El estudio servirá para mostrar la situación actual de dicha representación unitaria; por ende, el análisis se construirá sobre la regulación aplicable a la cuestión, reflexionando para dar cuenta de sus virtudes, defectos, contradicciones, lagunas, imprecisiones..., todo ello acompañado de un quehacer positivo, que no se quede en la mera denuncia, para lo cual se proporcionarán posibles criterios interpretativos destinados a la solución de tales defectos. De este modo, el trabajo pretende abarcar también la valoración de los efectos prácticos derivados de la aplicación de la norma, así como las posibilidades de mejora.

La consecución de los resultados pretendidos exige delimitar cuáles son los ámbitos en los que se va a centrar el análisis y los aspectos más relevantes de cada uno de ellos, que, de forma sintética, pueden reconducirse a los siguientes: 1.- Poner de manifiesto la evolución habida para conformar la vigente noción de representación unitaria. Como punto de partida, se constata la gran transformación experimentada, sobre todo una vez asumido por el Estatuto de los Trabajadores el espíritu constitucional y comunitario de defensa de los derechos de los trabajadores. 2.- Trazar los márgenes conceptuales de la representación unitaria y su relación con el canal de representación sindical. 3.- Analizar los órganos de representación unitaria existentes, valorando los referentes básicos existentes para su elección. 4.- Valorar la influencia que el modelo de representación unitaria existente tiene en la regulación diseñada para habilitar la participación de los trabajadores en empresas de dimensión transnacional. 5.- Constatar la conexión existente entre los representantes unitarios de los trabajadores y los representantes especializados en materia preventiva. 6.- Elevar algunas conclusiones que reflejen el producto final de la labor investigadora.

Todo lo expuesto, y otros resultados a derivar de los objetivos planteados, sólo podrá obtenerse partiendo del material normativo y proponiendo mejoras a los problemas identificados. La voluntad última es ofrecer un ensayo completo, acabado, riguroso y

sistemático, producto de una reflexión seria sobre el tratamiento jurídico-laboral de la representación unitaria en la empresa y sus figuras afines.

III.- METODOLOGÍA

En tanto el fin de toda investigación jurídica es la búsqueda de soluciones de los problemas planteados por la norma, es imprescindible establecer un método, que según la Real Academia de la Lengua es el “procedimiento que se sigue en las ciencias para hallar la verdad y enseñarla”. Para ello, ha sido necesario el apoyo de una persona experimentada y conocedora de la materia que actúe como tutor y apruebe el trabajo resultante, otorgándole la venia para su defensa ante la comisión evaluadora.

El método de investigación a emplear en cada supuesto tiene mucho que ver con la naturaleza de cada ciencia, siendo necesario tener en cuenta todas las facetas que la configuran. El Derecho, como fenómeno sociocultural necesario para hacer posible la convivencia en sociedad, ofrece una triple dimensión que incluye una vertiente normativa, otra fáctica y otra valorativa o axiológica: merced a su carácter normativo, en el método jurídico la norma (instrumento para reglamentar la vida social) es el objeto esencial de estudio; en su faceta fáctica, el fenómeno jurídico muestra su naturaleza coyuntural y cambiante en el tiempo y el espacio; en fin, su naturaleza valorativa constituye reflejo de su objetivo consistente en realizar unos determinados ideales previamente seleccionados, motivo por el cual el investigador del Derecho ajusta sus interpretaciones a tales ideas, optando por aquellas ajustadas a los valores considerados más adecuados.

Con lo afirmado queda claro que, si bien el principal objeto de estudio debe ser la norma, es preciso ocuparse también de los valores por ella definidos y de las causas y consecuencias fácticas de su elaboración e interpretación. Por ello, aunque el trabajo toma como punto de partida el estudio de los textos legales, dicha perspectiva es complementada con la toma en consideración tanto de la realidad social objeto de regulación, como de los fines o valores que la norma pretende satisfacer. Esta consideración permitirá acercarse a la investigación del Derecho como una realidad poliédrica que encuentra reflejo en esta investigación, donde se constata la evolución histórica de la regulación otorgada al objeto de análisis, así como los valores subyacentes en los cambios de orientación legal o en la interpretación jurisprudencial, asumiendo una labor descriptiva, crítica y constructiva.

Tal planteamiento resulta, además, especialmente necesario en el caso del Derecho del Trabajo, donde el peso de los enfoques fáctico y axiológico es mayor que en otras ramas jurídicas. En efecto, el ordenamiento laboral ha venido caracterizado por un marcado carácter antipositivo y extrajurídico, forjándose a través de los tiempos en torno a la lucha continuada de los trabajadores, quienes reivindicaban cambios en una realidad considerada inadecuada e injusta. Por ello, la investigación iuslaboralista no puede entenderse sin las otras dos caras, que junto a la norma, definen su esencia.

En la medida en que este trabajo queda referido a una materia jurídico laboral, tales presupuestos han sido debidamente tenidos en cuenta, procediendo a un análisis de la norma, pero sin olvidar en ningún momento el debido apunte de los aspectos historicistas, de la situación social subyacente o de las consecuencias fácticas derivadas de la aplicación de las disposiciones legales. Asimismo, ha sido imprescindible introducir valoraciones de matiz axiológico, al tratarse de un tema esencialmente impregnado de un fuerte barniz ideológico como es el relativo a la democracia industrial y la participación de los trabajadores en la toma de decisiones empresariales.

En fin, con el deseo de afrontar una labor tanto descriptiva como constructiva, la investigación se estructura en torno a los siguientes pivotes: primero, es un trabajo que pretende discernir la situación jurídico-laboral de la representación unitaria en la empresa; a tal fin, resulta esencial la localización de la norma o normas vigentes y sus antecedentes. Segundo, identificadas las normas es preciso proceder a su análisis, lo que permitirá detectar la complejidad de un panorama jurídico donde confluyen normas creadas en las décadas de los 80 y 90, que no ajustan al entorno laboral actual, con una pocas más cercanas (así, las rectoras de la sociedad anónima europea), dictadas para adaptar la normativa a nuevas realidades empresariales. Y tercero, el análisis descriptivo ha de servir como referente para enfrentarse a la valoración crítica de lo legislado, para lo cual resulta imprescindible tomar en consideración las aportaciones procedentes tanto de la doctrina como de los pronunciamientos judiciales; el investigador debe aportar este enfoque práctico, mostrando las diversas alternativas existentes para resolver las contradicciones detectadas en el ordenamiento, llenar sus posibles lagunas, concretar sus imprecisiones, seleccionar entre los diversos significados cuando se den ambigüedades, poner de manifiesto las consecuencias que derivan de cada una de las posibles alternativas interpretativas, orientar la resolución de casos particulares, etc...

PARTE SEGUNDA.- LA REPRESENTACIÓN UNITARIA EN LA EMPRESA: FUNDAMENTO, ÓRGANOS Y FIGURAS AFINES

I.- HACIA UN MODELO DEMOCRÁTICO DE RELACIONES LABORALES

“El *gobierno* de la empresa es ciertamente... un corolario resultante de la *propiedad* de los medios de producción agrupados en la misma. De este modo, quien es titular de los bienes económicos dispone por sí mismo la dirección y organización del proceso productivo dentro de su propio ámbito de influencia, tutelado a la distancia debida por el reconocimiento constitucional de la ‘libertad de empresa en el marco de la economía de mercado’ (art. 38 CE)”¹. Ello no obstante, y aunque a lo largo de la historia de las relaciones laborales el empresario (en tanto que propietario) ha asumido en solitario la toma de decisiones en el seno de la empresa, a comienzos del siglo XX en algunos países comienzan a producirse cambios tendentes a otorgar ciertas prerrogativas que permiten al trabajador implicarse en actividades que hasta la fecha eran típicas y exclusivas del empleador, dando pie a una importante mutación que conduce a la democratización del sistema de relaciones industriales.

1.- EL DERECHO DE LOS TRABAJADORES A LA INFORMACIÓN, CONSULTA Y PARTICIPACIÓN

Merced al carácter transversal del principio democrático, que inspira todo el ordenamiento jurídico y a todas las instituciones del país, el proceso democratizador de las sociedades avanzadas encuentra reflejo en las empresas a través del mecanismo de la participación de los trabajadores en su gestión². La misma Organización Internacional del Trabajo (OIT) se hace eco de esta realidad, conforme cabe apreciar en la Recomendación número 94 (1952), sobre la colaboración en el ámbito de la empresa, que invita a la adopción de medidas adecuadas para promover la consulta y la colaboración entre empresarios y trabajadores sobre temas de interés mutuo; en la Recomendación 129

¹ PALOMEQUE LOPEZ, M.C.: “La participación de los trabajadores en la empresa (Una revisión institucional)”, en AA.VV.: *XVII Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Gobierno de la empresa y participación de los trabajadores: viejas y nuevas formas institucionales*, Madrid (MTAS), 2007, pág. 23.

² GALIANA MORENO, J.M. y GARCÍA ROMERO, B.: “La participación y representación de los trabajadores en la empresa en el modelo normativo español”, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, núm. 43, 2003, pág. 13 o JEAMMAUD, A.: “Los derechos de información y participación en la empresa: la ciudadanía en la empresa”, en AA.VV. (APARICIO TOVAR, J. y BAYLOS GRAU, A., Dirs.): *Autoridad y democracia en la empresa*, Madrid (Trotta), 1992, pág. 179.

(1967), sobre las comunicaciones dentro de la empresa; en la Recomendación 130 (1967), sobre el examen de reclamaciones, donde también se aborda la participación de los trabajadores o, en fin, en el Convenio 135 y la Recomendación 143 (1971), a través de los cuales aprobó las normas internacionales del trabajo relativas a la protección y facilidades que se otorgarán a los representantes de los trabajadores en la empresa.

El derecho de los empleados a implicarse en la marcha de la entidad mercantil, inspirado en la filosofía socialista del siglo XX y en las Encíclicas Papales *Quadragesimo Anno* y *Rerum Novarum*, puede adoptar diversas modalidades y alcanzar mayor o menor intensidad, pues puede ir desde un mero derecho de información pasiva sobre las decisiones de la dirección empresarial, hasta el reconocimiento de un sistema de cogestión donde la participación social se plasma en un reparto de poder entre capital y trabajo; en cualquier caso, se trata de satisfacer y favorecer el desarrollo de los individuos dentro de las empresas y de fomentar una mayor conexión entre empleados y empleadores, además de mejorar la situación de la empresa como consecuencia de una mayor participación de los trabajadores en la toma de decisiones³.

A efectos sistemáticos, el fenómeno puede estructurarse en cinco niveles: en el primero, se contempla el derecho del trabajador a ser informado sobre la marcha de la empresa; en el segundo, la plantilla también debe ser consultada y oídas sus sugerencias, sin que la opinión del personal resulte vinculante; en el tercero, está facultado para la comprobación de hechos y documentos relevantes en la actuación de la entidad mercantil; en el cuarto, se le otorga un derecho de veto sobre las decisiones del empresario, sin alterar la iniciativa, que sigue correspondiendo a éste; en el último, se contempla la codecisión, en la cual trabajadores y empresarios comparten la gestión y responsabilidad de la dirección⁴.

La Unión Europea otorga gran importancia a la cuestión, plasmada sobre todo en derechos de información, consulta, representación y defensa colectiva de los intereses de empleados y empleadores, los cuales se recogen tanto en el art. 153 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (que también hace mención expresa a la cogestión), como en la Carta Comunitaria de Derechos Sociales Fundamentales de los Trabajadores de

³ AGRA VIFORCOS, B. y FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, R.: *Introducción al Derecho Colectivo del Trabajo*, León (Eolas), 2012, págs. 94- 95.

⁴ AGRA VIFORCOS, B.: “Cogestión”, en AA.VV.: *Diccionario Internacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2014, págs. 195 y ss.

1989 y en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea de 2000⁵. Tales reglas de orden, además, se encuentran reflejadas en varias Directivas, entre las que procede citar la Directiva 2009/38, de 6 de mayo, sobre la constitución de un comité de empresa europeo o de un procedimiento de información y consulta a los trabajadores en las empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria; también se ocupan de la materia la Directiva 2002/14, de 11 de marzo, sobre información y consulta en empresas con más de cincuenta trabajadores en la Unión Europea o con más de veinte en un Estado miembro, o, en cierto modo, la Directiva 2001/86, de 8 de octubre, sobre la estructura y funcionamiento de las sociedades anónimas europeas, que regula, entre otras cuestiones, los mecanismos de participación de los trabajadores en la gestión de las empresas. Existen también algunas Directivas referidas a cuestiones diversas que puntalmente se ocupan de establecer mecanismos de información y consulta a los trabajadores; así, por ejemplo, la Directiva 2001/23, de 12 de marzo, sobre traspasos de empresas, de centros de actividad o de partes de centros de actividad, o la Directiva 98/59, de 20 de julio, sobre despidos colectivos; por su parte, la Directiva 89/391, de 12 de junio, sobre seguridad y salud en el trabajo, otorga una dimensión colectiva a las cuestiones preventivas y crea una figura de representación de los trabajadores en el ámbito de la prevención de riesgos laborales⁶.

En España, el tránsito de un sistema autoritario de relaciones laborales a otro democrático, acorde con el modelo de convivencia auspiciado por la Constitución Española de 1978 (CE), exige dar la palabra en el seno de las organizaciones productivas a la parte social, es decir, a aquellos que con su esfuerzo y quehacer diario contribuyen a la productividad y a la generación del beneficio⁷. A la luz de los principios que inspiran la

⁵ De conformidad con el art. 17 del texto de 1989, “la información, la consulta y la participación de los trabajadores deben desarrollarse según mecanismos adecuados y teniendo en cuenta las prácticas vigentes en los diferentes estados miembros”, debiendo “llevarse a cabo en el momento oportuno y, en particular... cuando se introduzcan en las empresas cambios tecnológicos que afecten de forma importante a los trabajadores en lo que se refiere a sus condiciones de trabajo y a la organización del trabajo”, “cuando se produzcan reestructuraciones o fusiones de empresas que afecten al empleo de los trabajadores”, “con motivo de procedimientos de despido colectivo” y “cuando haya trabajadores, en particular transfronterizos, afectados por políticas de empleo llevadas a cabo por las empresas para las que trabajan”. El art. 27 de la Carta de 2000, mucho más escueto, se limita a establecer que “se deberá garantizar a los trabajadores o a sus representantes, en los niveles adecuados, la información y consulta con suficiente antelación en los casos y condiciones previstos en el Derecho comunitario y en las legislaciones y prácticas nacionales”.

⁶ Por extenso, ORTIZ LALLANA, C.: “La participación de los trabajadores en el plano internacional y comunitario”, en AA.VV.: *XVII Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Gobierno de la empresa y participación de los trabajadores: viejas y nuevas formas institucionales*, cit, págs. 69-193.

⁷ Justificación bastante para “proporcionar a los trabajadores asalariados derechos referidos a la organización y gestión de la empresa” [GALIANA MORENO, J.M. y GARCÍA ROMERO, B.: “La participación y representación de los trabajadores en la empresa en el modelo normativo español”, cit., pág. 13], un cierto

CE, no puede extrañar que el Estatuto de los Trabajadores del año 1980, recién superada la transición (o dando ésta sus últimos coletazos a decir de algunos), consagre en su art. 4 el derecho de los trabajadores a la participación en la empresa. Previsión que se traslada al texto actualmente vigente, merced al cual los trabajadores tienen como derechos básicos, entre otros, la “información, consulta y participación” (art. 4.1.g RD Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la ley del estatuto de los trabajadores --ET--, en redacción procedente de la Ley 38/2007, de 16 de noviembre, para ajustar sus términos a las exigencias de la Directiva 2002/14, de 11 de marzo).

No obstante la dudosa corrección técnica de la enumeración, que confunde género con especie, pues información pasiva y activa no son sino formas de participación⁸, una cosa es clara: merced a este precepto, y su concreción en numerosas previsiones dispersas en el ET y otras normas laborales, el empresario habrá de rendir cuentas ante su plantilla respecto a la marcha de la organización productiva y las decisiones adoptadas, recabando incluso su opinión en ciertos casos; al tiempo los trabajadores podrán elevar propuestas y asumirán un deber de colaboración para la satisfacción de los intereses comunes de las partes económica y social, que también existen pese a su carácter por lo general contrapuesto. El ordenamiento refrenda así el derecho de los trabajadores a involucrarse en la realidad empresarial y a formar parte, en cierta medida, de la construcción de su futuro.

La asunción de tal perspectiva no sólo servirá para el cumplimiento de evidentes objetivos éticos y axiológicos, también implica importantes ventajas de orden práctico: mayor implicación de los trabajadores, superior comprensión en situaciones de dificultad, descenso de la insatisfacción laboral, contribución a la mejora de los resultados de la entidad, etc. Con todo, no falta quien, con la máxima autoridad, considere que el tenor del art. 4 ET no supone, en sí mismo, un gran compromiso con la democracia en la empresa, puesto que las formas de participación se enuncian de forma tan general que no tienen por qué afectar de manera directa y eficaz al núcleo de poder ejercido por el empresario⁹.

control de la gestión empresarial, BAYLOS GRAU, A.: “Control obrero, democracia industrial, participación: contenidos posibles”, en AA.VV. (APARICIO TOVAR, J. y BAYLOS GRAU, A., Dirs.): *Autoridad y democracia en la empresa*, cit., pág. 166.

⁸ Entendida ésta como el “conjunto de medidas de que dispone el trabajador para influir en las decisiones que adopta la empresa en la que trabaja”, CASTRO, R.M.: “La participación obrera en la empresa”, en AA.VV. (TEZANOS, J.F., Ed.): *La democratización del trabajo*, Madrid (Sistema), 1987, pág. 25.

⁹ OJEDA AVILÉS, A.: *Derecho Sindical*, 8ª ed., Madrid (Tecnos), 2003, pág. 289. La democracia en la empresa es *sui generis*, pues no existe posibilidad de cambio de roles, toda vez que quien manda es

2.- PARTICIPACIÓN INDIRECTA A TRAVÉS DE REPRESENTANTES

La afirmación del derecho de los trabajadores a participar en la toma de decisiones de la empresa no implica su ejercicio directo, pues el reconocimiento de un derecho de información pasiva y/o activa no significa que aquélla deba proporcionarse a cada empleado ni que las consultas deban efectuarse con el conjunto de la plantilla; de hecho, en empresas con ciertas dimensiones tal opción haría inviable el sistema de participación. Precisamente por ello el ordenamiento español prioriza la participación indirecta o a través de representantes, de modo que las asambleas de trabajadores, que tanto peso alcanzaron en los últimos momentos del régimen franquista y durante el período de transición, han quedado reducidas a una figura de contornos difusos a la que el ET dedica un puñado de artículos que ni tan siquiera le otorgan competencias concretas (arts. 77 y ss. ET).

El art. 62 ET resulta bastante claro en este sentido: “sin perjuicio de otras formas de participación, los trabajadores tienen derecho a participar en la empresa a través de los órganos de representación regulados en este título”. Tenor del que cabe extraer sendas conclusiones: primero, el ET prioriza la participación a través de representantes, concretamente, mediante los regulados en su Título II, los representantes unitarios, y, segundo, la decisión no obsta para reconocer otras modalidades, sean directas o indirectas. Manifestación señera de las primeras son las mentadas asambleas; muestra de las segundas es la representación sindical, la cual, de hecho, adquirió el máximo protagonismo a partir de la LO 11/1985, de 2 de agosto, de libertad sindical (LOLS), merced a su condición de contenido esencial del derecho fundamental constitucionalizado en el art. 28.1 CE.

El esquema final adquiere cierta complejidad, al convivir las asambleas de trabajadores (y las de afiliados, figura completamente distinta pero que constituye primer ámbito de confusión) con un doble canal de representación, la unitaria y la sindical, de naturaleza bien distinta: mientras la segunda, regulada en la LOLS, constituye cauce de entrada del sindicato en la empresa, permitiendo la constitución de un número plural de secciones sindicales (con sus respectivos delegados) en el seno de aquélla como derivación del derecho fundamental a la libertad sindical, la unitaria del ET, de origen meramente legal, obedece a la necesidad de garantizar la participación de los trabajadores en la empresa a través de un canal único que representa a todo el personal, apareciendo, aunque

básicamente el empresario, GALIANA MORENO, J.M. y GARCÍA ROMERO, B.: “La participación y representación de los trabajadores en la empresa en el modelo normativo español”, cit., pág. 13.

sólo en teoría (pues la práctica, por mor de las reglas de representatividad de los arts. 6 y 7 LOLS, conduce a afirmar justamente lo contrario), desligada del art. 28 CE¹⁰.

Esta pluralidad de figuras representativas, con sus respectivas competencias y facultades, puede plantear algunos problemas en la operatividad del esquema, parcialmente subsanados tras una convivencia de años que ha mostrado una clara tendencia a la acumulación de cargos, capaz de despertar dudas respecto a cuándo está en juego la libertad sindical y en qué ocasiones los litigios versan sobre la simple legalidad. Con todo, las dificultades subsisten, no tanto en la relación entre los dos canales indicados, cuanto en lo referente al ámbito de actuación de los representantes unitarios y los delegados de prevención, creados por la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de riesgos laborales (LPRL), como cauce especializado de representación en la materia. Esta nueva instancia, aun cuando por regla general sea elegida por y entre los delegados de personal o el comité de empresa, aparece regulada en su propia normativa (distinta al ET), la cual le otorga un buen número de prerrogativas que, en parte, se superponen a las previstas en el ET para los representantes del personal, no obstante la aparente intención legal de mantener a éstos como portadores de un mayor potencial reivindicativo y contestatario.

En cualquier caso, en el momento actual parece ponerse de manifiesto la necesidad de una adaptación de las estructuras de representación de los trabajadores en la empresa, “marcada, básicamente, por el profundo proceso de transformación y diversificación de la empresa (y del centro de trabajo) como unidad de organización del trabajo en cuyo seno se habrán de establecer y habrán de funcionar las diferentes formas de representación de los trabajadores, así como por el también profundo proceso de transformación y diversificación del ‘personal’ que hace cada vez más difícil identificar de forma uniforme o unitaria el interés colectivo para cuya representación y defensa se configuran las diferentes formas de representación colectiva”. En efecto, si los canales habilitados para la participación aspiran a otorgar protección a los trabajadores es manifiesta “la necesidad de dar cobertura a situaciones, necesidades o demandas que emergen como novedosas y para las que los parámetros tradicionalmente utilizados... resultan obsoletos o insuficientes”¹¹.

¹⁰ Sobre el proceso de sindicalización de la representación unitaria y sus implicaciones prácticas, NAVARRO NIETO, F.R.: “La sindicalización de la representación unitaria y su reflejo jurídico en la jurisprudencia”, *Relaciones Laborales*, núm. 1, 1998, págs. 458 y ss.

¹¹ La coyuntura de empleo, la internacionalización y deslocalización productiva, las nuevas cuestiones sociales, la dimensión de las empresas... son algunos de los factores que reclaman adaptar las formas de

Así las cosas, es preciso preguntarse si el modelo mantiene su efectividad y legitimidad para la defensa colectiva de los trabajadores o si, por el contrario, encierra un “efecto perverso”¹², al ofrecer una apariencia formal de cumplir tales objetivos pese a responder a un prototipo de trabajador fijo y a tiempo completo sujeto a una relación laboral duradera y que presta servicios en un único centro de trabajo en convivencia con operarios, igualmente estables, de una misma entidad productiva; referente superado tanto por la realidad productiva como por el abaratamiento de los derechos laborales como consecuencia de las sucesivas reformas del ordenamiento laboral.

II.- LA REPRESENTACIÓN UNITARIA EN LA EMPRESA. ORIGEN Y FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL

La Constitución Española del año 1931, en su art. 46.2, encomendaba a la “legislación social del Estado”, la regulación de, entre otros aspectos, “la participación de los obreros en la dirección, la administración y los beneficios de las empresas, y todo cuanto afecte a la defensa de los trabajadores”. Ya se había adelantado al mandato el Ministerio de Trabajo mediante un proyecto de ley del mismo año que establecía la designación de representantes obreros para que “asistan con voz, pero sin voto, en los consejos de administración o juntas gestoras de las empresas y en las juntas generales de accionistas” (art. 9). El proyecto no llegaría a buen fin, como tampoco el de 1935, por lo que no será hasta el período franquista cuando, a partir de 1953, empiecen a formarse los primeros “jurados” que actúan como antecedente remoto del comité de empresa¹³.

Un régimen restringido de participación en la gestión en las sociedades mercantiles sería establecido durante el franquismo por la Ley 41/1962, de 21 de julio, sobre “participación del personal en la administración de las empresas que adopten forma jurídica de sociedad”, reglamentada con notable retraso por el Decreto 2241/1965, de 15 de julio, y formalmente en vigor hasta la promulgación del ET de 1980, cuya disposición final 3ª la derogaba de modo expreso. Sin embargo, al tratarse de un modelo que sólo adquiriría

representación, QUINTANILLA NAVARRO, B.: “La necesaria adaptación de las estructuras de representación de la empresa”, *Cuadernos de Relaciones Laborales*, Vol. 25, núm. 2, 2007, págs. 96-97.

¹² JEAMMAUD, A.: “Los derechos de información y participación en la empresa: la ciudadanía en la empresa”, cit., pág. 179

¹³ OJEDA AVILES, A. “La representación unitaria: el ‘faux ami’”. *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, núm. 58, 2005, págs. 343- 363 o MONTOYA MELGAR, A.: “La participación de los trabajadores en la gestión de la empresa y los antecedentes del régimen de jurados”, en AA.VV.: *Diecisiete lecciones sobre participación de los trabajadores en la empresa*, Madrid (Universidad), 1967, pág. 28.

significado en el seno del “sindicato vertical” de la dictadura, el desmantelamiento de éste¹⁴ había hecho ya imposible en la práctica la efectiva aplicación de la figura.

La representación unitaria diseñada --en torno a delegados de personal y comités de empresa-- por el Estatuto de los Trabajadores de 1980 (sustituido por el vigente ET de 1995) copó con éxito durante sus primeros años de vida el liderazgo de las reivindicaciones obreras básicas. “Por razones históricas y de otra índole, la representación unitaria ha ganado... un importante respaldo tanto de los trabajadores como de la legislación, que ha restado (en palabras de algunos autores) protagonismo a la representación sindical en el sistema de relaciones laborales diseñado. De todos es suficientemente conocida la figura del jurado de empresa, que a la postre supuso la primera apuesta en la empresa por incorporar una representación unitaria de los trabajadores, en aplicación del Reglamento de 1953, así como la prohibición durante años de la presencia sindical en el seno de la empresa y en nuestro país, añadiríamos, la ignominia del sindicato libre”¹⁵.

Esta situación de predominio se mantendrá, al menos, hasta que, ya en plena democracia, la LOLS otorgue a los sindicatos el papel que les corresponde a la luz del derecho fundamental a la libertad sindical consagrado en el art. 28.1 CE, incrementando también su peso en las empresas en detrimento del protagonismo exclusivo de los representantes unitarios del ET¹⁶. Con todo, “los vínculos históricos y el arraigo de los comités de empresa y delegados personal ha fraguado en un modelo en el que la representación del sindicato se liga con la representación electiva”, no en vano la representatividad del sindicato “se mide tomando como parámetro el número de representantes unitarios o a los órganos de representación de las Administraciones públicas que obtuvo el sindicato en cuestión (arts. 6.2 y 7 de la LOLS)”¹⁷.

¹⁴ A manos de los Reales Decretos-Leyes 19/1976, de 8 de octubre, de creación, organización y funciones de la Administración Institucional de Servicios Socio-Profesionales, y 31/1977, de 2 de junio, sobre extinción de la sindicación obligatoria, reforma de las estructuras sindicales y reconversión de la Administración Institucional de Servicios Socio-Profesionales.

¹⁵ SERRANO ARGÜELLO, N.: “El alcance de la promoción sindical de elecciones (a representantes unitarios) en las empresas de pequeñas dimensiones”, en AA.VV.: *XVII Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Gobierno de la empresa y participación de los trabajadores: viejas y nuevas formas institucionales*, cit.

¹⁶ PRADOS DE REYES, F.J.: “Representación unitaria y representación sindical en la empresa: evolución de sistemas”, *Relaciones Laborales*, núm. 1, 1991, págs. 181 y ss.

¹⁷ SERRANO ARGÜELLO, N.: “El alcance de la promoción sindical de elecciones (a representantes unitarios) en las empresas de pequeñas dimensiones”, cit.

Aun así, si algo es claro es que, frente al sólido fundamento constitucional de la representación sindical (elevada a la más alta consideración normativa, según acaba de ser indicado), la CE omite toda referencia a la unitaria, que carece, pues, de un respaldo sólido en la Norma Fundamental. Únicamente conecta con la difusa previsión del art. 129.2 CE, en cuya virtud “los poderes públicos promoverán eficazmente las diversas formas de participación en la empresa y fomentarán, mediante una legislación adecuada, las sociedades cooperativas. También establecerán los medios que faciliten el acceso de los trabajadores a la propiedad de los medios de producción”.

Lo primero a destacar del precepto es su ubicación en el Título VII CE, dedicado a Economía y Hacienda. Aparte de resultar en cierto modo sorprendente su inclusión en un Título en el cual cabría esperar contenidos de otra índole, la decisión del constituyente alcanza efectos significativos dignos de mención; señaladamente, que la participación consagrada en el art. 129.2 CE no goza de protección privilegiada y la vulneración de la norma no puede ser invocada directamente ante los Tribunales. Por otra parte, y en la medida en que la libertad sindical se reconoce en el art. 28.1 CE con el máximo rango constitucional (derecho fundamental), es evidente que la CE prima una visión conflictiva y antagónica de las relaciones laborales sobre la participativa y de colaboración.

Entrando ya en el contenido del art. 129.2 CE, diversos aspectos ejemplifican su patente ambigüedad: en primer lugar, incorpora la participación de los trabajadores en el marco de previsiones sumamente heterogéneas y variadas; en segundo término, encomienda su promoción a los poderes públicos sin concretar en qué consiste o cómo llevar a cabo el encargo; en fin, no especifica ningún cauce concreto, por lo que tendrían cabida en su tenor desde la mera información pasiva hasta la cogestión o codecisión¹⁸.

Así pues, el art. 129.2 CE tendrá una eficacia real ciertamente limitada, pues no parece albergar un verdadero compromiso con el derecho de participación ni un mandato vinculante a los poderes públicos, sino más bien una abstracta declaración de intenciones bajo la forma de “norma en blanco”¹⁹ o “precepto abierto”²⁰; se trata de un reconocimiento

¹⁸ AGRA VIFORCOS, B. y FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, R.: *Introducción al Derecho Colectivo del Trabajo*, cit., pág. 96.

¹⁹ OJEDA AVILÉS, A. y RODRÍGUEZ-SAÑUDO, F.: “Estructuras de la empresa”, en AA.VV.: *Los trabajadores y la Constitución*, Madrid (Sociedad de Estudios Laborales), 1980, pág. 225.

²⁰ LANDA ZAPIRAIN, J.P.: “Las nuevas formas de participación en la empresa”, en AA.VV.: *XVII Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Gobierno de la empresa y participación de los trabajadores: viejas y nuevas formas institucionales*, cit., pág. 311.

sumamente tibio que ni siquiera eleva aquella participación a la categoría de derecho de los trabajadores²¹. Por todo ello, corresponderá al legislador determinar, dentro de los confusos márgenes diseñados por el constituyente²², el alcance de aquella participación, tal y como hace, según ya se indicó con anterioridad, cuando el art. 4.1.g) ET recoge, como derechos laborales básicos de los trabajadores, los de “información consulta y participación”, que, *ex* art. 61 ET, se desarrollarán a través de los órganos regulados en el Título II ET (la representación unitaria), sin perjuicio de otros posibles canales, tales como el de tipo directo (la asamblea contemplada en los arts. 77 y ss. ET) o la representación sindical, derivada --esta sí-- de la libertad recogida en el art. 28.1 CE y regulada en la LOLS²³.

Será, pues, el Título II ET el que se ocupe de regular, con la máxima libertad dada la ausencia de condicionantes constitucionales expresos, la representación unitaria de los trabajadores en la empresa, prevista, a tenor del régimen jurídico vigente, para todos los centros de trabajo o empresas con más de diez trabajadores. Al margen de este sistema representativo quedan, pues, los centros o empresas de inferior tamaño, pese a que ostentan un peso notorio en el contexto socioeconómico español. Con todo, la exclusión es en parte relativa ya que el art. 62 ET establece la posibilidad que en las empresas de entre seis y once empleados se produzca la elección de un representante mediante el acuerdo del personal. Para el resto, la participación deberá ser ejercida directamente por los propios empleados o mediante otros mecanismos de representación no contrarios a derecho.

III.- REFERENTES BÁSICOS PARA LA ELECCIÓN DE ÓRGANOS DE REPRESENTACIÓN UNITARIA

El derecho español, al regular la representación unitaria, parte de algunos factores que afectarán de forma directa al proceso de elección de los delegados de personal y de los comités de empresa; señaladamente, la vinculación entre tal elección y el centro de trabajo o empresa y la conexión entre la instancia representativa y el número de trabajadores.

²¹ SAMPER JUAN, J.: “Los sistemas tradicionales y el régimen español de participación de los trabajadores”, en AA.VV.: *XVII Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Gobierno de la empresa y participación de los trabajadores: viejas y nuevas formas institucionales*, cit., pág. 205.

²² PALOMEQUE LOPEZ, M.C.: “La participación de los trabajadores en la empresa (Una revisión institucional)”, cit., pág. 61.

²³ La CE, como propia de un Estado Social y de Derecho, propugna la participación de los trabajadores en el funcionamiento de la empresa (art. 129.2 CE), “ahora bien, el precepto constitucional... contiene sólo una declaración programática cuya concreción y desarrollo es competencia exclusiva del legislador ordinario”, en este caso a través del ET, STSJ Navarra 31 diciembre 2002 (AS 2003/385), con cita de la STS 31 enero 2001 (RJ 2001/2138).

1.- NÚMERO DE TRABAJADORES

Conforme ya se avanzó, el volumen de plantilla se alza como criterio esencial para determinar si habrá o no representación unitaria; además, de tal dato depende la modalidad (comité de empresa o delegado de personal) y el número de representantes. Sin embargo, el tamaño de la plantilla dista mucho de ser un elemento fijo, que se mantiene uniforme en el tiempo; la necesidad que tienen las empresas de adaptarse rápidamente a los cambios que aparecen en su entorno, así como la alta temporalidad y la importancia de las actividades estacionales son algunos de los factores que explican las variaciones, provocando un dinamismo que debe ser tenido muy en cuenta en la medida en que puede hacer quebrar el equilibrio entre representantes y representados que intenta establecer el legislador. Resulta, pues, imprescindible disponer de instrumentos de adecuación que permitan ajustar los órganos y modalidades de representación al entorno de la empresa.

A este respecto, resulta especialmente importante idear mecanismos para el cómputo de los trabajadores temporales, pues no parece demasiado lógico atender a la composición de la plantilla en la fecha de elecciones cuando el mandato de los elegidos permanecerá, en principio, cuatro años, pudiendo causar un exceso de representación durante buena parte de la extensión de dicho mandato. La cuestión aparece solventada en la propia norma, en tanto el art. 72 ET aparece como vía de corrección mediante las siguientes reglas: de un lado, “quienes presten servicios en trabajos fijos discontinuos y los trabajadores vinculados por contrato de duración determinada superior a un año computarán como trabajadores fijos de plantilla”; de otro, “los contratados por término de hasta un año se computarán según el número de días trabajados en el período de un año anterior a la convocatoria de la elección”, de modo que “cada doscientos días trabajados o fracción se computará como un trabajador más”. Para la aplicación de esta regla es preciso determinar si el período de un año a tener en cuenta a efectos del art. 72 ET se computa hacia atrás desde la fecha de convocatoria de las elecciones (preaviso) o desde la de inicio de éstas con la constitución de la mesa; atendiendo a una interpretación literal, los pronunciamientos judiciales se han mostrado favorables a la primera de las opciones²⁴.

Procede también clarificar si para el cómputo de los días trabajados por los trabajadores temporales con contrato de duración inferior a un año se tiene que tener en cuenta sólo a aquellos trabajadores que en el momento de la convocatoria continúan

²⁴ SJS núm. 1 Castellón de la Plana 19 diciembre 2001 (AS 2002/211).

vinculados a la empresa o si, por el contrario, se debe atender al volumen total de contratación de los doce meses anteriores, incluyendo en la suma también las jornadas de quienes en dicha fecha ya no tienen en vigor su relación laboral. Ante el dilema, los Tribunales han optado por una solución amplia, entendiendo que la norma incluye “tanto a los trabajadores en activo como a aquellos que ya han cesado en el momento de la convocatoria con la salvedad de que cuando el cociente que resulte de dividir tales días por 200 sea superior al número de trabajadores computables, se tendrá en cuenta como máximo el número de trabajadores temporales que presten servicio en la empresa (o centro) en la fecha de iniciación del proceso electoral”²⁵.

Por otra parte, es preciso apuntar como el deseo de mantener la proporcionalidad entre representantes y trabajadores se prolonga más allá de la elección mediante reglas destinadas a responder a aumentos o reducciones de plantilla o a una disminución del número de representantes por dimisión revocación, fallecimiento u otra causa. En tales hipótesis, las pautas a seguir serán las siguientes: 1.- La reducción en el número de representantes se solventará mediante los mecanismos de sustitución (siguiente candidato más votado --delegados de personal-- o siguiente en la lista --comité de empresa--) y, de no ser posible cubrir los puestos por tal cauce, a través de una elecciones parciales, que también tendrán lugar cuando un aumento del volumen de mano de obra desequilibre la correlación representados/representantes. 2.- Cuando se produzca una merma en la cifra de empleados, el ajuste se producirá en los términos previstos en el convenio colectivo o, en su defecto, en acuerdo de empresa, debiendo siempre guardar la debida proporcionalidad por colegios electorales y por candidaturas y candidatos electos.

2.- EMPRESA O CENTRO DE TRABAJO

Aun cuando la norma vincula la representación unitaria a la empresa o al centro de trabajo, lo cierto es que delegados de personal y comités de empresa son elegidos en el marco de este último²⁶ (convertido en concepto clave para la estructuración del sistema

²⁵ “Interpretación amplia más acorde con los intereses sindicales de los trabajadores (principio ‘pro operario’) que se apoya con el principio de que donde la norma no distingue no debe distinguirse por lo que al no hacer ninguna distinción el art. 72.2 b) del ET debe tenerse en cuenta, como se decía, a todos los trabajadores contratados por término inferior a un año en el período de referencia, teniendo en cuenta el volumen total de contratación en dicho período”, SJS núm. 1 Castellón de la Plana 19 diciembre 2001 (AS 2002/211). En este sentido se pronuncian también la STSJ Comunidad Valenciana 27 noviembre 2009 (AS 2010/193) o SJS Vigo 23 abril 1999 (AS 1999/801).

²⁶ “El ámbito de referencia... no es la empresa en su conjunto, sino el centro de trabajo”, STS 19 marzo 2001 (RJ 2001/3385) o STSJ Navarra 31 diciembre 2002 (AS 2003/385).

representativo²⁷), de modo que la alusión a la empresa en su conjunto únicamente resultará operativa cuando ésta cuente con un único centro (es decir, cuando ambas realidades se superpongan, pero no en caso contrario²⁸) o en las hipótesis expresamente previstas en la normativa (así, en el caso del comité de empresa conjunto o del comité intercentros).

La definición de centro de trabajo se localiza en el art. 1.5 del ET, que considera como tal “la unidad productiva con organización específica, que sea dada de alta, como tal, ante la autoridad laboral”. El legislador acoge así un concepto amplio que permite sentar sendas afirmaciones iniciales: en primer lugar, la previsión presupone la existencia de un cierto organigrama dentro de la empresa; en segundo lugar, la unidad productiva aludida puede referirse tanto a una fase o una parte de la producción, como a la integridad de ésta.

Los Tribunales se han pronunciado al respecto destacando la indeterminación del concepto legal, pero también su capacidad para configurar al centro de trabajo como entidad objetiva. En todo caso, de cara a reconocer su existencia, el requisito formal de alta no se considera esencial o constitutivo; en consecuencia, podrá alcanzarse la consideración de centro de trabajo una unidad productiva respecto a la cual el trámite haya sido omitido, en tanto lo determinante es su carácter autónomo como organización específica²⁹. En cambio, cuando la situación es la contraria, es decir, cuando exista alta previa, se produce a efectos electorales una presunción *iuris tantum* de la identidad de tal centro³⁰.

Identificado el ámbito objetivo de referencia determinante del alcance del proceso electoral, dado por el centro de trabajo, es importante destacar la íntima conexión de los electores y los elegibles (y elegidos) con dicho marco espacial. Tal vínculo puede provocar situaciones complicadas cuando en la misma sede conviven trabajadores de distintas

²⁷ LOUSADA AROCHENA, J.F.: “El centro de trabajo”, *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 27, 2011, pág. 176.

²⁸ Sirva el ejemplo proporcionado por la STSJ Comunidad Valenciana 23 marzo 2010 (AS 2010/1572): “la empresa demandada es una empresa cuya actividad se circunscribe a la prestación de servicios de seguridad y vigilancia, tareas éstas de las que puede predicarse que en las mismas la actividad productiva descansa fundamentalmente en la organización de un grupo determinado y duradero de trabajadores, y que en la provincia de Alicante es concesionaria de las contratas de la ONCE y de la Universidad, teniendo a parte de sus trabajadores en dicha provincia adscritos a una de las contratas y a parte en la otra, lo que hace que contrariamente a lo señalado en la sentencia recurrida deba reputarse cada uno de los lugares donde la empresa es concesionaria de los servicios como un centro de trabajo distinto, pues allí se prestan los mismos conforme a plantillas preestablecidas, y en consecuencia una unidad electoral diferenciada, lo que debe llevar a estimar el motivo formulado”.

²⁹ SSTSJ Comunidad Valenciana 23 marzo 2001 (AS 2010/1572) o Castilla y León/Valladolid 14 septiembre 2004 (JUR 2004/264442).

³⁰ Entre muchas, STSJ Castilla y León/Valladolid 14 mayo 2003 (AS 2003/2393) o STCT 9 marzo 1987 (RTCT 1987/7058).

empresas³¹; además, genera importantes dificultades hermenéuticas, tanto en lo relativo al derecho de sufragio, como en lo referente a las vicisitudes del mandato representativo:

1.- La exigencia de cierta antigüedad para votar o ser votado fuerza a preguntarse si aquélla debe haberse consumado en el centro donde se celebran elecciones o puede alcanzarse sumando el tiempo trabajado previamente en otras sedes de la misma empresa. Análoga complejidad se produce a la hora de determinar dónde deben hacer ejercicio de su derecho de sufragio los trabajadores desplazados.

2.- Una vez realizada la elección, el nexo entre el elegido y su base electoral no quiebra, motivo por el cual, por ejemplo, de clausurarse el centro por el que fue elegido el comité de empresa, pasando todos los trabajadores a integrarse en otro donde desde ese momento se agrupa toda la plantilla, los representantes existentes en el primero pierden su condición de tales, “toda vez que cada comité representa exclusivamente al centro donde fue elegido y no pueden extender sus funciones a otro distinto, pues se trata de un órgano unitario... adscrito a un centro concreto, cuyas atribuciones no deben ni pueden colisionar con los del otro comité del nuevo centro laboral al que fueron incorporados ni tampoco es factible la inclusión de [los representantes procedentes del centro cerrado] en tal comité por no gozar de la confianza de los trabajadores que lo eligieron”³².

IV.- MODALIDADES DE REPRESENTACIÓN UNITARIA

Por decisión legal, la representación de los trabajadores en la empresa se articula en torno a dos posibles variables, los delegados de personal o los comités de empresa, dotados ambos de idéntico bagaje competencial y sus miembros de las mismas garantías.

1.- DELEGADOS DE PERSONAL

De conformidad con lo establecido el art. 62.1 ET “la representación de los trabajadores en la empresa o centro de trabajo que tenga menos de cincuenta y más de diez trabajadores corresponde a los delegados de personal. Igualmente podrá haber un delegado de personal en aquellas empresas o centros que cuenten entre seis y diez trabajadores, si así

³¹ VILA TIERNO, F.: “La elección de la representación unitaria de los trabajadores en supuestos de concurrencia de actividades empresariales en el mismo centro de trabajo”, *Aranzadi Social*, Vol. 4, núm. 3, 2011, págs. 99 y ss.

³² STSJ Madrid 5 septiembre 1997 (AS 1997/2984). Sobre la incidencia de la sucesión de empresa en el mandato de los representantes, entre otros, SALCEDO BELTRÁN, M^a.C.: “Sucesión empresarial y mantenimiento de la representación unitaria”, en AA.VV. (ROMERO RÓDENAS, J., Coord.): *Aspectos conflictivos de las elecciones sindicales*, Albacete (Bomarzo), 2006, págs. 287 y ss.

lo decidieran estos por mayoría. Los trabajadores elegirán, mediante sufragio libre, personal, secreto y directo a los delegados de personal en la cuantía siguiente: hasta treinta trabajadores, uno; de treinta y un a cuarenta y nueve, tres”. De este tenor legal se extrae un intento del legislador de incrementar el número de representantes en proporción al de trabajadores, así como la voluntad de privar del cauce de participación indirecta a las empresas más pequeñas, excluidas por de la redacción del artículo.

1.1.- Empresas o centros de trabajo con menos de seis trabajadores

La norma general es que estos centros de reducidas dimensiones no dispondrán de órganos de representación³³, lo cual se puede justificar por el escaso volumen de la plantilla, que permite una mejor interacción entre los trabajadores y el empresario³⁴, de modo que “los problemas que puedan surgir... pueden resolverse por los propios interesados y no llegan a alcanzar una problemática tan amplia y general que requiera el soporte de una representación de intereses generales”³⁵. No obstante, es necesario apuntar el riesgo inherente que sitúa a estos trabajadores en una posición de singular indefensión frente al resto, al actuar estas empresas mediante relaciones intersubjetivas de familiaridad que pueden llegar a conducir a situaciones de abuso por parte del empleador.

Es cierto que la importancia de las microempresas en la economía y el empleo del país³⁶ y las dificultades a las que se enfrentan (capaces de hacer peligrar su subsistencia

³³ Es más, de existir un delegado de personal con el mandato prorrogado y producirse una disminución de plantilla que sitúe a ésta por debajo de los seis trabajadores, el mandato debe entenderse caducado, pues la prórroga legalmente prevista no puede extenderse por tiempo superior al estrictamente necesario para la promoción y celebración de nuevas elecciones, algo que en el caso deviene imposible, pues al reducción del número de trabajadores deja al centro al margen del sistema de representación unitaria, haciendo imposible dicha promoción electoral, STSJ Galicia 16 junio 1999 (AS 1999/1700).

³⁴ Las empresas o centros de trabajo pequeños comparten un rasgo característico común, con independencia de la actividad a la que se dediquen, cual es la personalización de las relaciones laborales con un total predominio de las relaciones directas e informales entre empresario y trabajadores, PÉREZ DE GUZMÁN PADRÓN, S.: “Una aproximación sociológica a las relaciones laborales en la pequeña empresa”, en AA.VV.: *Las relaciones laborales en la pequeña empresa*, Cádiz (Servicio de Publicaciones de la Universidad de Cádiz), 2003, pág. 54.

³⁵ STS 31 enero 2001 (RJ 2001/2138).

³⁶ Según datos extraídos del Informe sobre las PYMEs europeas elaborado en el año 2012 por el Observatorio Europeo de las PYMEs, el ochenta por ciento del volumen empresarial español está constituido por microempresas, teniendo en cuenta que el setenta por ciento tiene una plantilla que no supera los seis trabajadores. Por otro lado el Observatorio Europeo de las PYMEs establece que el empleo en las empresas sigue siendo generado por las microempresas, que agrupan al cincuenta por ciento del total de empleos, cifras muy superiores al cuarenta por ciento de la media europea. “Al acercarnos a los datos estadísticos de las empresas españolas contemplamos la intensidad de la empresa de muy pocos asalariados, la suma de empresas sin asalariados y con algún trabajador (hasta 2) roza el 80% del tejido empresarial español. Si a estas empresas sumásemos las empresas con 3 a 5 trabajadores y entre 6 a 9 asalariados descubriríamos que reúne un 94 % del total de nuestras empresas. En fin, si sólo nos referimos a las empresas con asalariados, las

misma) fuerzan a idear mecanismos para garantizar su pervivencia; sin embargo, tal empeño puede acabar provocando un empeoramiento de las condiciones de trabajo de sus empleados, algo especialmente grave desde el momento en que su desprotección se hace patente ya en lo relativo a la representación de sus intereses, pues no sólo carecen de una instancia que actúe de intermediario entre ellos y su empleador, sino que tampoco suelen encontrar respaldo en unos sindicatos que, al no ver a estas organizaciones empresariales como un mecanismo para el incremento de su nivel de representatividad (medido a partir de los resultados de las elecciones a representantes unitarios), pueden tener la tentación de abandonarlas en el olvido. A ello se añade una desventaja más específica, vinculada a la conexión existente entre la representación unitaria y especializada en materia preventiva, en tanto la inexistencia de aquélla trae aparejada, en principio, la ausencia de ésta.

Para evitar una bipolarización de los trabajadores en dos categorías (trabajadores privilegiados de las grandes empresas *versus* los de las microempresas) es necesaria una intervención sindical dirigida a compensar la decisión legal de privar de cauces de representación a los empleados en unidades productivas pequeñas. A tal fin los sindicatos cuentan con diversos canales, entre los que cabe destacar los mecanismos dados por la negociación colectiva, que puede llegar a contemplar nuevas modalidades representativas capaces de dar cobertura al gran número de personas que prestan servicios en la micropymes y que han quedado al margen del modelo arbitrado por el legislador.

1.2.- Empresas o centros de trabajo con más de cinco trabajadores y menos de once

El legislador a la hora de redactar el ET no impuso la existencia de representación unitaria en este tipo de empresas, dejando al criterio del personal dicha opción; de este modo, “podrá haber un delegado de personal en aquellas empresas o centros que cuenten entre seis y diez trabajadores, si así lo decidieran éstos por mayoría”. En consecuencia, la decisión mayoritaria de la plantilla es soberana para dar validez a la promoción de

que emplean entre 1 y 2 trabajadores suponen el 57%, añadiendo a aquéllas las empresas de hasta 9 asalariados representan el 87,7% de empleadores que dan trabajo por cuenta ajena. Además en las últimas décadas crece significativamente el número de *microempresas*; por ejemplo, desde 1999 a 2005, hemos pasado de 101.717 a 145.443 empresas de 6 a 9 trabajadores, de 235.131 a 310.784 empresas de entre 3 y 5 asalariados, por último en ese periodo han aumentado de 648.771 a 850.367 las empresas con 1 o 2 trabajadores”, SERRANO ARGÜELLO, N.: “El alcance de la promoción sindical de elecciones (a representantes unitarios) en la empresas de pequeñas dimensiones”, cit.

elecciones en tal ámbito³⁷, en tanto la finalidad del art. 62.1 ET es la de no imponer en estos centros la figura del delegado contra la voluntad de los trabajadores³⁸.

El aparentemente sencillo tenor legal plantea, empero, algunas dificultades prácticas dignas de ser reseñadas:

De un lado, es preciso determinar cómo se debe entender la exigencia de acuerdo para contar con representantes, pudiendo apreciar dos interpretaciones posibles, pues, frente a quienes consideran que es imprescindible un acuerdo expreso previo que legitime la promoción de elecciones (previa convocatoria de una asamblea con este orden del día, cumpliendo los requisitos de los arts. 77 y ss. ET), se alza la alternativa jurisprudencialmente consagrada, favorable a entender que, efectuada por los sindicatos la oportuna convocatoria, si la mayoría de los trabajadores acude a votar, se entiende que tácitamente han manifestado su voluntad de contar con representación unitaria³⁹.

De otro, debe ponerse de manifiesto que en estas hipótesis también han de ser cumplidos los requisitos que para el proceso electoral se imponen a toda empresa, sin que se contemple ningún tipo de simplificación o de adaptación de los trámites. Es decir, habrán de producirse unas elecciones en toda regla, cumpliendo los requisitos de los arts. 69 y ss. ET y del RD 1844/1994, de 9 de septiembre, por el que se aprueba el reglamento de elecciones a órganos de representación de los trabajadores en la empresa, con lo cual se dificulta enormemente esta forma de participación de los trabajadores⁴⁰.

En fin, si, pese a todo, los trabajadores optan por dotarse de un delegado surge un problema añadido, dado por el volumen de competencias y facultades que la legislación laboral otorga al representante unitario y que el elegido deberá afrontar en solitario.

³⁷ Entre muchas, SSTS 10 marzo 2004 (RJ 2004/2595), 20 febrero 2008 (RJ 2008/1911) o 31 enero 2001 (RJ 2001/2138).

³⁸ STSJ Castilla y León/Burgos 17 enero 2005 (AS 2005/44).

³⁹ Por citar sólo algunas de una lista mucho más amplia, SSTCo 125/2006, de 24 de abril; 71/2006, de 13 de marzo; 70/2006, de 13 de marzo; 60/2005, de 14 de marzo; 175/2004, de 18 de octubre; 103/2004, de 2 de junio; 66/2004, de 19 de abril; 64/2004, de 19 de abril; 62/2004, de 19 de abril o 36/2004, de 8 de marzo. También STS 10 marzo 2004 (RJ 2004/2595) o, en tribunales inferiores, SSTSJ Galicia 27 abril 2010 (AS 2010/1637), Castilla y León/Burgos 17 enero 2005 (AS 2005/44) o Comunidad Valenciana 8 noviembre y 28 septiembre 2004 (AS 2004/3728 y 3606).

⁴⁰ GUERRERO PAVÓN, T.: "La doctrina jurisprudencial sobre elecciones sindicales en las microempresas", *Temas Laborales*, núm. 79, 2005, págs. 124 y ss.

Además hay que tener en cuenta que en este caso el cargo unipersonal designado asumirá, además, las correspondientes a su condición simultánea de delegado de prevención⁴¹.

1.3.- Empresas o centros de trabajo con más de diez trabajadores

Para las empresas o centros de trabajo que cuenten con una plantilla de más de diez trabajadores, pero menos de cincuenta (umbral para la elección de comité de empresa), sí exige el ET la presencia de representación unitaria, estableciendo dos franjas en atención al número de trabajadores de la empresa o centro de trabajo: cuando éste se encuentre entre once y treinta, se elegirá a un delegado de personal; cuando se sitúe entre treinta y uno y cuarenta y nueve, serán designados tres.

Los problemas que se planteaban en el apartado anterior sobre el delegado de personal (y de prevención) único se trasladan a las empresas o centros de trabajo que cuenten entre once y treinta empleados debido a que también contarán con un único delegado. En el supuesto de ser tres la situación se atenúa, pero pueden surgir nuevas dificultades derivadas de la actuación mancomunada que se exige a los representantes para tomar las decisiones sobre las cuestiones que el ET les encomienda⁴².

2.- COMITÉ DE EMPRESA

Para las empresas o centros con una plantilla de cincuenta o más empleados, el legislador ha considerado oportuno idear un órgano colegiado de representación como es el comité de empresa. Ahora bien, en aquellos supuestos en los que por incremento de la plantilla en el centro de trabajo se supere la cifra de cincuenta trabajadores no podrá promoverse la celebración de elecciones para constituir tal comité mientras permanezcan delegados de personal elegidos previamente en atención al menor volumen de plantilla⁴³.

2.1.- Ámbito de constitución

De conformidad con el art. 63.1 ET “el comité de empresa es el órgano representativo y colegiado del conjunto de trabajadores en la empresa o centro de trabajo para la defensa de sus intereses, constituyéndose en cada centro de trabajo cuyo censo sea

⁴¹ AA.VV. (GONZÁLEZ ORTEGA, S., Coord.): *La prevención en la pequeña empresa*, Madrid (La Ley), 1999, pág. 73.

⁴² Algunas muestras de las dificultades que pueden surgir se pueden encontrar en SSTSJ Castilla-La Mancha 26 enero 2005 (AS 2005/171), Galicia 7 marzo 1998 (AS 1998/1019) o Madrid 8 febrero 1996 (AS 1996/310).

⁴³ STSJ Comunidad Valenciana 30 marzo 2010 (JUR 2010/254468).

de cincuenta o más trabajadores”. Así definido, cabe apuntar cómo la denominación contemplada en el ET no parece demasiado acertada, en tanto induce a error. En efecto, pese al tenor legal, el órgano se encuentra íntimamente conectado con el centro de trabajo, por lo que su calificación como comité de empresa sólo sería adecuada para aquellas explotaciones con una sede única; en cambio, para el resto de explotaciones resultaría más exacto la denominación o nomenclatura de comité de centro de trabajo.

Sea como fuere, el número de trabajadores resulta decisivo una vez más, tanto para determinar la necesidad de constituir comité (en vez de elegir delegados de personal), como para fijar el número de sus miembros. Para el establecimiento del volumen de plantilla habrán de seguirse las normas sobre cómputo de temporales previstas en el art. 72 ET y, teniendo en cuenta los resultados, será menester aplicar la escala contenida en el art. 66 ET: de cincuenta a cien trabajadores, cinco miembros; de ciento uno a doscientos cincuenta, nueve; de doscientos cincuenta y uno a quinientos, trece; de quinientos uno a setecientos cincuenta, diecisiete; de setecientos cincuenta y uno a mil, veintiuno, y de mil en adelante, dos por cada mil o fracción, con el máximo de setenta y cinco.

La escala legal, al tiempo que aspira a garantizar la proporcionalidad representados/representantes, pretende fijar un límite a fin de que el excesivo volumen de miembros en el comité no perjudique sus posibilidades de actuación, si bien el resultado final (setenta y cinco miembros como tope) tampoco parece demasiado operativo dadas su considerables dimensiones. En todo caso, el ínfimo tamaño de la empresa media española hace que el problema tampoco alcance demasiada trascendencia práctica.

2.2.- Comité de empresa conjunto

Aun cuando la regla general es que sólo las empresas o centros de trabajo con al menos cincuenta trabajadores cuenten con comité de empresa (art. 63.1 ET), el art. 63.2 ET ha diseñado una respuesta singular para entidades productivas con cierto volumen de trabajadores pero disperso en una diversidad de sedes; es decir, empresas cuya plantilla se distribuye en un número plural de centros de trabajo de pequeño tamaño. Merced a este art. 63.2 ET “en la empresa que tenga en la misma provincia, o en municipios limítrofes, dos o más centros de trabajo cuyos censos no alcancen los cincuenta trabajadores, pero que en su conjunto los sumen, se constituirá un comité de empresa conjunto. Cuando unos centros tengan cincuenta 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”⁴⁴. La interpretación de la norma exige apuntar varias cuestiones:

1.- La constitución de un comité conjunto se contempla para dos hipótesis: de un lado, centros de trabajo sites en la misma provincia; de otro, centros ubicados en provincias diferentes pero en municipios limítrofes. En ningún caso, tal y como han recordado los Tribunales, el art. 63.2 ET habilita a extender la posibilidad a ámbitos superiores como, por ejemplo, el estatal⁴⁵.

2.- La constitución del comité conjunto no obsta, según el tenor literal de la norma, para la existencia de un comité propio en aquellos centros que, individualmente considerados, cumplan el requisito numérico marcado por el art. 63.1 ET. En consecuencia, cuando un centro alcanza el umbral de cincuenta trabajadores, su censo no podrá sumarse al de otro donde no se llega a tal cifra; forzosamente habrá un comité en el primero y, en su caso, delegados en el segundo, dada la imposibilidad de aplicar la figura del comité de empresa conjunto⁴⁶.

3.- La ley alude al comité de empresa, lo que plantea el interrogante respecto a la posibilidad o no de su aplicación analógica a los delegados de personal. A este respecto, y pese a opiniones doctrinales y judiciales en sentido contrario⁴⁷, el Tribunal Supremo ha sido tajante al establecer la prohibición de agrupar centros de trabajo para elegir delegados de personal conjuntos, al entender que la norma no incurre en vacío o laguna legal en la regulación que establece, pues omite de manera consciente y voluntaria toda referencia a

⁴⁴ La acumulación de centros es procedente con independencia de que poco después del preaviso de las elecciones finalice la contrata en uno de ellos y sus trabajadores pasen a trabajar para la nueva adjudicataria, pues el momento del cómputo del censo es el preaviso [STSJ Cantabria 13 mayo 2010 (JUR 2010/357079)]. Asimismo, cuando tras las elecciones la empresa abre un nuevo centro de trabajo (sin que el incremento de personal altere el número de representantes a elegir) el comité de empresa conjunto ya elegido debe continuar su mandato y no pueden celebrarse elecciones en dicho centro, que queda automáticamente incluido en el ámbito del órgano de representación existente; “lo mismo acontece cuando en una empresa, con posterioridad a las elecciones sindicales, se contrata a más trabajadores para un mismo centro de trabajo pero sin exceder del número de trabajadores que conllevaría un aumento de la representación unitaria”, pues si bien es cierto que estos trabajadores no pudieron votar, ello se debe a que las elecciones se celebraron antes de su contratación, STSJ Aragón 13 febrero 2008 (JUR 2008/166991).

⁴⁵ STS 31 enero 2001 (RJ 2001/2138).

⁴⁶ STSJ Canarias/Las Palmas 24 abril 2008 (AS 2008/1717).

⁴⁷ En SJS núm. 2 Pamplona 19 febrero 1999 (AS 1999/367) se defendió la aplicación analógica del art. 63.2 ET a la figura del delegado de personal, “pues es evidente que el vacío legal existente [respecto a ésta] no puede interpretarse como una prohibición del legislador a la elección de un representante, cuando el conjunto de trabajadores de los distintos centros, sumados, superen... lo diez trabajadores. La solución contraria limitaría sensiblemente el ‘derecho básico’ a la participación del trabajador en la empresa, y repugna a la lógica que dicha limitación... se establezca, no sobre la base de una prohibición expresa, sino sobre la base de un vacío normativo, pues es evidente que el art. 62 ET no regula este supuesto”.

tal posibilidad de acumulación⁴⁸. Consagra así una interpretación restrictiva que, choca, empero, con la generosa (y lógica, por otra parte), aplicación del art. 63.2 ET para idear la figura, no prevista por el legislador, del comité de seguridad y salud conjunto.

4.- La previsión legal contiene una obligación, no una facultad⁴⁹; por tanto, concurriendo los requisitos, la unidad electoral vendrá dada por todos los centros de trabajo afectados, sin posibilidad de excluir a ninguno⁵⁰, salvo aquellos que tengan menos de once trabajadores, los cuales, según la jurisprudencia, no computarán a efectos de la constitución del comité conjunto en atención a los argumentos siguientes: en primer lugar, si el objetivo del art. 62.1 ET “es la no imposición de la figura del delegado de personal a los trabajadores contra su voluntad”, conforme ha reiterado la doctrina constitucional, “con mayor motivo ha de rechazarse la pretensión de imponerles una figura --comité de empresa conjunto-- que necesariamente habrá de ser ajena al personal del propio centro de trabajo y estará más alejada de su intermediación o intereses singulares, por afectar a pluralidad de centros ubicados por toda la provincia”; y, en segundo término, “carece de todo sentido sostener que el legislador no consiente la agrupación de centros de más de seis trabajadores y menos de diez para poder elegir delegado de personal (nivel representativo de elección personal)... y que muy contrariamente se defienda la posible [obligatoria, de hecho] agrupación de esos mismos centros de trabajo para obtener la elección de comité de empresa (nivel representativo de elección por lista cerrada)”, pues ello significaría “negar lo menos y admitir lo más”⁵¹.

3.- COMITÉ INTERCENTROS

La norma prevé, finalmente, la posibilidad de constituir un comité intercentros que englobe a representantes de los existentes en los diversos centros de trabajo de la empresa, correspondiendo su creación al convenio (art. 63.3 ET), encargado también de fijar cuáles serán sus funciones⁵², aunque cabe intuir que su labor esencial sea la de homogeneizar criterios entre los órganos de representación existentes a nivel infraempresarial. En todo

⁴⁸ Entre muchas SSTS 10 marzo 2004 (JR 2004/2595) o 31 enero y 31 marzo 2001 (RJ 2001/2138 y 3385); también, SSAN 27 enero 2000 (AS 2000/1319), 7 abril 1999 (AS 1999/1784) o 20 julio 1995 (AS 1995/3693).

⁴⁹ La regla “es de obligado cumplimiento, sin que los convocantes de las elecciones puedan optar entre la constitución del comité de empresa conjunto u otras formas de representación”, STS 20 febrero 2008 (RJ 2008/1901).

⁵⁰ STSJ Andalucía/Sevilla 2 junio 2009 (AS 2009/2380), donde se cita numerosa jurisprudencia al respecto.

⁵¹ STS 28 mayo 2009 (RJ 2009/4553) o 20 febrero 2008 (RJ 2008/1901).

⁵² Entre las que se puede incluir la negociación de convenios colectivos de empresa, STS 25 julio 2000 (RJ 2000/7644).

caso, la determinación de los fines para los que se crea el órgano tiene efectos en su propia pervivencia, en tanto, cumplidos aquéllos, procede entender extinguido éste⁵³.

El comité contará con un máximo de trece miembros, designados de entre los componentes de los distintos comités respetando la proporcionalidad de los sindicatos según los resultados electorales globales⁵⁴. A tal fin, procede atender al número de representantes elegidos, no al de votos obtenidos (salvo otra previsión en convenio), en previsión que se justifica en su condición de órgano de segundo grado⁵⁵. Asimismo, y pese a la referencia legal a los sindicatos, es preciso partir del resultado global, incluyendo a los representantes procedentes de todas las candidaturas (también las de independientes y no afiliados), pues de lo contrario podría darse el absurdo de que la opción mayoritariamente apoyada por los trabajadores acabara quedando fuera del comité⁵⁶.

La mentada proporcionalidad debe apoyarse en los resultados obtenidos en las elecciones sin considerar las coaliciones o pactos posteriores, a fin de evitar eventuales privilegios para sindicatos que pudieran acabar ostentando en el comité intercentros una representatividad mayor de la que individualmente les atribuyeron las urnas⁵⁷. Del mismo modo, el cambio de afiliación de un miembro no afectará a la atribución de resultados⁵⁸.

V.- ÓRGANOS DE REPRESENTACIÓN EN EMPRESAS DE DIMENSIÓN TRANSNACIONAL

En la realidad económica actual se aprecia un complejo y creciente proceso de concentraciones de empresas, fusiones transfronterizas, absorciones, asociaciones, *joint-ventures*, uniones temporales de empresas, etc. que ha provocado, entre otros efectos, una transnacionalización de las empresas y grupos de empresas, conforme pone de manifiesto la Exposición de Motivos de la Ley 10/1997, de 24 de abril, por la que se regulan los derechos de información y consulta de trabajadores en empresas de dimensión comunitaria.

⁵³ La duración del comité intercentros viene determinada por el cumplimiento de sus fines, fijados en convenio, ya que otros le están vedados, STS 18 septiembre 2003 (RJ 2003/7698).

⁵⁴ Se trata “de mantener la coherencia entre el nivel de representación de primer grado y el de segundo grado”, STS 7 julio 1999 (RJ 1999/5788).

⁵⁵ SSTS 9 julio 1993 (RJ 1993/5969), 8 julio 1996 (RJ 1996/5757) y 23 julio 2001 (RJ 2001/8077); SSAN 10 junio 1995 (AS 1995/3688), 4 noviembre 1999 (AS 2000/366) o 14 marzo 2000 (AS 2000/5520) o SSTSJ Andalucía/Sevilla 16 marzo 2000 (AS 2000/3654) y Baleares 26 febrero 2001 (AS 2001/1208).

⁵⁶ SAN 27 marzo 1996 (AS 1996/660) o STSJ Andalucía/Sevilla 16 marzo 2000 (AS 2000/3654).

⁵⁷ Véanse las SSTS 6 junio 2012 (RJ 2012/8332), 3 octubre 2001 (RJ 2001/8979) o 4 diciembre 2000 (RJ 2000/10416). También, SAN 13 mayo 2005 (AS 2005/2732).

⁵⁸ SSTS 7 mayo 2007 (RJ 2007/5357), 3 octubre 2001 (RJ 2001/8980) o 7 julio 1999 (RJ 1999/5788).

En tal contexto no cabe sino reconocer que los procedimientos de información y consulta tradicionales diseñados por las diferentes legislaciones nacionales no se adaptan plenamente a las estructuras de ámbito geográfico superior al estatal, por lo que la Unión Europea, en su afán por asegurar que las actividades económicas que se realicen en su seno se lleven a cabo de forma armoniosa, pretende encontrar una manera de solventar dicha carencia. Con todo, la respuesta actual no deja de ofrecer una solución parcial que atiende a realidades sumamente específicas, lo que permite aseverar que un modelo de participación a nivel internacional está lejos de extenderse y, mucho más, de consolidarse.

1.- COMITÉ DE EMPRESA EUROPEO

La citada Exposición de Motivos de la Ley 10/1997 señala que “la mejora de los instrumentos de participación de los trabajadores en la empresa ha constituido, desde hace más de dos décadas, una de las aspiraciones fundamentales de las instituciones de la Unión Europea en el marco de la política social”. Dicho impulso se lleva a cabo mediante la Directiva 94/45, de 22 de septiembre, cuyos objetivos son la mejora de los derechos de información y consulta, y que ha sido modificada por la Directiva 2009/38, de 6 de mayo. Precisamente para proceder a transponer al ordenamiento interno la Directiva de 1994 se dictó la Ley 10/1997, reformada posteriormente por la Ley 10/2011, de 19 de mayo.

Merced a esta regulación, y a fin de favorecer la participación de los trabajadores de empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria⁵⁹, en cada una de estas organizaciones productivas habrá de constituirse un comité de empresa europeo o diseñar y aplicar un procedimiento alternativo para la información y consulta de los trabajadores. A tal fin, se entiende por empresas de dimensión comunitaria aquéllas que reúnan los siguientes requisitos: tener centros de trabajo en distintos Estados de la Unión Europea o firmantes del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo⁶⁰, emplear a mil trabajadores o más en el conjunto de Estados miembros y emplear en al menos dos de dichos Estados a

⁵⁹ MARTÍNEZ BARROSO M.R.: “Modelos clásicos y sistemas nuevos de participación de los trabajadores en la empresa”, *Temas Laborales*, núm. 62, 2001, pág. 63. Esta regulación “está destinada a transformar la participación de los trabajadores en una señal de identidad de las empresas y grupos europeos” [ÁLVAREZ CUESTA, H.: “El Comité de Empresa Europeo como instrumento de participación de los trabajadores a nivel supranacional”, *Pecunia*, núm. 7, 2008, pág. 28], no obstante lo cual las relaciones laborales ya conocían de acuerdos sobre derechos de información y consulta en empresas y grupos de empresa europeos; de hecho, la reiterada preocupación comunitaria por la cuestión existía ya desde los años setenta, aunque sólo se alcanzaran algunos logros parciales en materias tales como despido colectivo, transmisión de empresas o seguridad y salud laboral, SÁEZ LARA C.: “La Directiva 94/45, sobre el Comité de Empresa Europeo y su transposición al Derecho español”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 78, 1996, págs. 620-623.

⁶⁰ Los miembros del acuerdo son los países integrantes de la UE junto con Islandia, Liechtenstein y Noruega.

150 trabajadores o más en cada uno. Por su parte, la condición de grupo de empresas de dimensión comunitaria reclama que emplee a mil trabajadores o más en el conjunto de Estados miembros, que comprenda al menos dos empresas del grupo en Estados miembros diferentes y que al menos una empresa emplee a 150 trabajadores o más en un Estado miembro y otra al menos a 150 o más en otro Estado miembro (art. 4 Ley 10/1997).

La negociación para su constitución se inicia por la dirección central, previa petición escrita de un mínimo de cien trabajadores o sus representantes pertenecientes al menos a dos centros de trabajo del grupo o de la empresa situados en Estados diferentes. Uno de los aspectos más delicados (y conflictivos) es el relativo a la información que ha de proporcionar aquella dirección central para poder proceder a la constitución del órgano de participación, cuestión respecto a la cual la jurisprudencia comunitaria ha afirmado la necesidad de suministrar cuanta sea precisa para el inicio de las negociaciones⁶¹, lo que incluye la necesaria colaboración, en su caso, de las empresas del grupo⁶².

Tras la solicitud, la dirección central deberá dirigirse a sus direcciones en los Estados miembros para proceder a la designación de la comisión negociadora (cuya actividad concluirá bien con la constitución del comité de empresa europeo, bien con la adopción de otro sistema de información y consulta), cuya composición, contemplada en el art. 9 Ley 10/1997, será de un miembro en representación de los trabajadores en cada Estado miembro donde la empresa tenga centros de trabajo o en aquél en que se encuentre la empresa que ejerce el control de un grupo de empresas de dimensión comunitaria. No obstante, para ajustar este criterio a la necesaria proporcionalidad, se establecen reglas especiales para aquellos Estados en los cuales estén empleados porcentajes significativos del total de trabajadores: un miembro en representación de los trabajadores de cada Estado que tenga empleados desde un 25% hasta un 50% del total de empleados de la empresa o grupo; dos miembros cuando el umbral se sitúe entre el 50% y el 75% y tres miembros cuando sea entre un 75% hasta el 100%. En todo caso hay que tener en cuenta que si el número resultante fuera superior a doce, será menester elegir un comité restringido de tres miembros como encargado de recibir las informaciones y asistir a las reuniones.

⁶¹ STJCE de 29 de marzo de 2001, asunto C-62/99, *Betriebsrat der brofrost Josef Boquoi Deutschland West GMBH & Co. KG*.

⁶² STJCE de 15 de julio de 2004, asunto C-349/01, *Betriebsrat der Firma ADS Anker GMBH*.

Una vez que el comité esté formado puede producirse un acuerdo entre los sujetos negociadores en el que éstos establezcan libremente el listado de materias a las que se extenderá el derecho de información y consulta, así como los procedimientos pertinentes⁶³. En defecto de tal acuerdo habrá que acogerse a la regulación subsidiaria, en este caso al art. 18.3 Ley 10/1997, que establece un elenco donde se incluyen aspectos relacionados con la situación económica y financiera, la evolución probable de las actividades, los cambios sustanciales que afecten a la organización, las fusiones, traslados, la reducción del tamaño o el cierre de empresas, así como cuestiones que versen sobre situaciones conflictivas de ámbito transnacional que también pueden ser planteadas en la reunión anual del comité⁶⁴.

En fin, según ha puesto de manifiesto el Tribunal Supremo, este comité de empresa europeo no constituye equivalente estricto del comité de empresa regulado en el Título II ET; de hecho, llega al punto de negar su carácter de órgano de representación unitaria⁶⁵, no obstante lo cual su alusión en este estudio queda justificada por su cercanía o paralelismo.

2.- SOCIEDADES ANÓNIMAS Y COOPERATIVAS EUROPEAS

Señala la Exposición de Motivos de la Ley 31/2006, de 18 de octubre, sobre la implicación de los trabajadores en las sociedades anónimas y cooperativas europeas, como la adopción de la Directiva 94/45 “marcó un hito en el devenir de la Europa social, con una norma de extraordinaria importancia en el ámbito de la mejora de los instrumentos de implicación de los trabajadores en la empresa. Esta experiencia ayudó también a hacer avanzar el proceso relativo a la sociedad anónima europea, al permitir proyectar sobre ella técnicas ya ensayadas en la organización de las fórmulas de información y consulta de los trabajadores en las empresas y grupos transnacionales”.

Una vez que la Unión Europea adoptó el Reglamento 2157/2001, de 8 de octubre, por el que se aprueba el Estatuto de la Sociedad Anónima Europea, no tardó en elaborarse la Directiva 2001/86, de 8 de octubre, por la que se completa aquel Estatuto en lo referente a

⁶³ BAZ RODRÍGUEZ J.: “El sistema europeo de información y consulta de los trabajadores en las empresas y grupos de dimensión comunitaria: reflexiones en torno a la Ley 10/1997, de 24 de abril”, *Relaciones Laborales*, núm. 3, 1998, pág. 263.

⁶⁴ MENDOZA NAVAS N.: “La construcción de instrumentos de representación a nivel transnacional: el Comité de Empresa Europeo y la experiencia española”, en AA.VV. (BAYLOS GRAU A., Dir.): *La dimensión europea y transnacional de la autonomía colectiva*, Albacete (Bomarzo), 2003, pág. 142.

⁶⁵ SSTs 22 diciembre 2008 (RJ 2009/260) o 16 diciembre 2009 (RJ 2010/2137).

la implicación de los trabajadores, que, siguiendo la senda abierta por la Directiva 94/45, busca satisfacer y fomentar los objetivos sociales de la Comunidad Europea⁶⁶.

La Ley 31/2006 sirve para transponer la Directiva 2001/86 y es reformada por Ley 3/2009, de 3 de abril, para asumir nuevos deberes de transposición; además, actúa como complemento de la Ley 19/2005, de 14 de noviembre, sobre la sociedad anónima europea domiciliada en España, que vino a garantizar la efectividad de las normas mercantiles de aplicación directa contenidas en el Reglamento 2157/2001.

La sociedad anónima europea se caracteriza por el sometimiento al Derecho comunitario. Estas sociedades poseen un régimen jurídico común con independencia del Estado de la Unión Europea en el que se encuentren domiciliadas; ahora bien, la fijación del domicilio en uno de ellos fuerza a acudir a la legislación nacional correspondiente para completar la regulación aplicable. En concreto, la sociedad que tenga su domicilio en España debe tener su administración central o principal dentro del territorio nacional. La sociedad domiciliada en España debe constituirse mediante escritura pública que ha de inscribirse en el Registro Mercantil; ahora bien, la inscripción no podrá ser llevada a cabo mientras no se haya producido un acuerdo de implicación de los trabajadores conforme a lo establecido en la Ley 31/2006 o haya expirado el período de tiempo previsto en dicha Ley para entender por fracasadas las negociaciones abiertas a tal fin.

Acorde a lo establecido en la Ley, se entiende por implicación de los trabajadores “la información, consulta y participación, así como cualquier otro mecanismo mediante el cual los representantes de los trabajadores pueden influir en las decisiones que se adopten la empresa” (art. 2.i Ley 31/2006). La norma otorga prioridad a los procedimientos negociados entre las partes para determinar el contenido de dichos derechos, que comienza con la formación de una comisión negociadora cuyo objetivo será fijar las bases por las que se regirá dicha implicación; la comisión podrá decidir no iniciar las negociaciones con los órganos correspondientes de las sociedades participantes para la celebración del acuerdo o dar por finalizadas las negociaciones en curso y someterse a las disposiciones sobre información y consulta de los trabajadores que estén vigentes en los Estados miembros en que la sociedad emplee a los trabajadores.

⁶⁶ GARCÍA ROMERO, B.: “La implicación de los trabajadores en la Sociedad Anónima Europea”, *Revista Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 113, 2002, págs. 683 y ss.

De forma subsidiaria, se establece la formación de un órgano de representación cuando lo decidan las partes o cuando la comisión no haya alcanzado ningún acuerdo en el plazo de un año⁶⁷ siempre y cuando, en este último caso, se den dos condiciones: en primer lugar, que la comisión negociadora haya decidido no iniciar las negociaciones o darlas por finalizadas y someterse a las disposiciones sobre información y consulta vigentes en los Estados miembros en los que la sociedad anónima europea emplee a trabajadores; en segundo lugar, que los órganos de cada una de las sociedades aprueben la aplicación de las disposiciones subsidiarias continuando con el proceso de registro. No obstante tienen que concurrir las siguientes circunstancias⁶⁸: en las sociedades constituidas por transformación, antes de la inscripción se aplicará un sistema de participación de los trabajadores en sus órganos de control o administración; en caso de constitución por fusión, dicho sistema se aplicará en las sociedades participantes siempre y cuando afecten al menos, al 25% del total de trabajadores empleados en el conjunto de sociedades o a un porcentaje inferior, mediante la decisión de la comisión; en fin, de formalizarse la constitución mediante la creación de un *holding* o una filial común, se aplicara en alguna de las sociedades participantes si afectan al menos al 50% del total de trabajadores empleados en el conjunto de sociedades o a un porcentaje inferior, mediante la decisión de la comisión.

Para la constitución de la instancia de representación, el órgano competente de la sociedad anónima europea se dirigirá a los de sus centros de trabajo y empresas filiales en los Estados miembros, para que éstos pongan en marcha el procedimiento de elección o designación de sus integrantes. El órgano de representación estará formado por trabajadores de la sociedad anónima europea, así como de sus centros de trabajo y empresas filiales; éstos serán designados por y entre los representantes de los trabajadores, o en el caso de que no hubiera, por el conjunto del personal, de conformidad con la legislación nacional aplicable.

La elección se hará en proporción al número de trabajadores empleados en cada Estado miembro por la sociedad, incluyendo sus centros de trabajo y empresas filiales, a razón en cada Estado miembro de un puesto por cada 10% o fracción del total de

⁶⁷ Art. 5 de la Directiva 2001/86/CE del Consejo. Duración de las negociaciones: 1) “Las negociaciones de iniciarán tan pronto como se haya constituido la comisión negociadora y podrán proseguir durante los seis meses siguientes” y 2) “Las partes podrán decidir de común acuerdo prolongar las negociaciones más allá del período contemplado en el apartado 1, hasta un máximo de un año, a contar desde la constitución de la comisión negociadora”.

⁶⁸ HERRANZ BENIGNO R.: “Una aproximación a la sociedad anónima europea. Aspectos mercantiles, fiscales y de implicación de los trabajadores”, *AFDUA*, 2006, págs. 284 y ss.

trabajadores empleados por la sociedad y sus centros de trabajo y empresas filiales en el conjunto de los Estados miembros.

Entre las competencias que posee el órgano de representación cabe destacar el derecho a ser informado y consultado sobre las cuestiones que afecten a la sociedad anónima europea, así como a mantener una reunión anual con el órgano competente de la misma. También deberá ser informado sobre las circunstancias excepcionales que afecten a los intereses de los trabajadores como traslados, cierre o venta de centros de trabajo o de empresas, así como conocer los despidos colectivos planteados (art. 17 Ley 31/2006).

VI.- REPRESENTACIÓN ESPECIALIZADA EN MATERIA PREVENTIVA

Ante la insistencia de la Directiva 89/391, de 12 de junio (Directiva Marco en materia de seguridad y salud) respecto a la necesidad de establecer un órgano de participación de los trabajadores dedicado a salvaguardar sus intereses en el ámbito de la prevención de riesgos laborales, sindicatos y patronal mantuvieron una ardua polémica que provocó la tardanza en la transposición de la norma comunitaria y la consiguiente llamada de atención de la Comisión Europea. La controversia surgió debido a que la patronal consideraba que el ordenamiento español ya satisfacía las exigencias comunitarias mediante el doble canal de representación formado por la unitaria y la sindical, mientras que los sindicatos abogaban por crear un tercer canal, diferente de los anteriores, al considerar que tal era la exigencia ineludible del legislador europeo⁶⁹. Buscando una vía intermedia, pero esencialmente acorde con la perspectiva empresarial, la LPRL creó a los delegados de prevención como cauce de segundo orden, derivado de la representación unitaria⁷⁰, salvo intervención convencional en otro sentido; al tiempo, dio continuidad al

⁶⁹ CARDENAL CARRO, M.: “La representación de los trabajadores para la salud laboral, los Tribunales y el Derecho Comparado. Un buen momento para ‘evaluar’ la figura”, *Aranzadi Social*, T. V, 2000, pág. 363 o PURCALLA BONILLA, M.A. y RODRÍGUEZ SÁNCHEZ, R.: “Notas sobre la figura del ‘Delegado de Prevención’”, *Relaciones Laborales*, núm. 20, 1997, págs. 72-73. Sobre el proceso de debate y elaboración de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, GÓMEZ-HORTIGÜELA AMILLO, J.: “La Ley de Prevención de Riesgos Laborales: Historia del proceso de debate y consenso”, *Tribuna Social*, núm. 73, 1997, págs. 16 y ss.

⁷⁰ No es una nueva instancia, sino un órgano representativo de segundo grado [SAN 21 julio 1998 (AS 1998/3006)] organizado a partir del sistema de representación vigente [FUENTES RODRÍGUEZ, F.: “La composición de los comités de seguridad y salud laboral y los criterios para la designación de los delegados de prevención”, *Temas Laborales*, núm. 51, 1999, pág. 188]. La Directiva parece permitir esta coincidencia entre representantes “generales” y “especializados”, pues no exige exclusividad en la condición de delegado de prevención, GONZÁLEZ DE LENA ÁLVAREZ, F.: “La materia laboral de seguridad e higiene en las Directivas comunitarias”, *Relaciones Laborales*, T. II, 1989, pág. 1305 o, en términos análogos, SANCHO CUESTA, J.: *La seguridad e higiene laboral en el Ordenamiento jurídico comunitario. Estudio y Código de Directivas*, 2ª ed., Madrid (MTSS), 1993, pág. 191; VALDÉS DAL-RE, F.: “La participación de los

antiguo comité de seguridad e higiene, ahora denominado de seguridad y salud, a elegir, no ya en centros con cien trabajadores, sino en cuantos alcancen el número de cincuenta, en clara correspondencia con los comités de empresa.

Aunque tales cauces no constituyen órganos de representación unitaria, su tratamiento en este trabajo viene avalado por la íntima conexión que el legislador pretende crear entre aquéllos y ésta, no en vano, la regulación legal de la cuestión venía condicionada no sólo por la necesidad de adaptar la Directiva Marco, sino también por la preexistencia de un complejo modelo de representación articulado en torno al aludido doble canal⁷¹. El resultado es una multiplicidad de instancias llamadas a actuar en el ámbito de la prevención, pues, pese a la creación de órganos especializados para la participación (en cumplimiento del mandato comunitario), las competencias en materia preventiva correspondientes a los representantes unitarios y sindicales⁷² (previstas en el ET y la LOLS) permanecen inalteradas⁷³, toda vez que “resultaría inviable construir un modelo de atribución en exclusiva de las funciones en materia de seguridad a los delegados de prevención, excluyendo toda intervención de las representaciones unitarias”, en tanto “la seguridad en el trabajo es un elemento de las condiciones de la prestación de la actividad laboral difícilmente escindible del resto de las condiciones de trabajo y del conjunto de decisiones adoptado por la empresa”⁷⁴.

trabajadores en la Ley de Prevención de Riesgos Laborales”, *Tribuna Social*, núm. 73, 1997, pág. 29 y CRUZ VILLALÓN, J.: “La representación de los trabajadores en materia de prevención de riesgos profesionales”, *Temas Laborales*, núm. 26, 1993, pág. 17.

⁷¹ QUESADA SEGURA, R.: *La autonomía colectiva en la Ley de Prevención de Riesgos Laborales*, Valencia (Tirant lo Blanch), 1997, pág. 24 o GARRIDO PÉREZ, E.: “La participación de los trabajadores en materia de prevención de riesgos laborales en la Ley 31/1995”, *Relaciones Laborales*, núm. 20, 1997, pág. 46.

⁷² No así a los sindicatos, en tanto no existe precepto alguno que les reconozca el derecho a participar en materia preventiva cuando la cuestión no sobrepasa el ámbito de la empresa [SSAN 5 junio 1998 (AS 1998/2607) o 1 febrero 1999 (AS 1999/465); también STS 6 mayo 1998 (RJ 1998/4099)]. “Con todo, no cabe pasar por alto cómo la estrategia sindical alcanza habitualmente a los delegados de prevención, quienes verán a menudo limitada su autonomía real de forma indirecta, por mor de la fuerte sindicalización de la representación unitaria que es, en el régimen legal, la encargada de designarles: no será extraño, por tanto, que su actuación se vea condicionada, de forma tácita o expresa, por parte del órgano del cual surgen y, de forma secundaria, por la de los sindicatos representados en éste”, AGRA VIFORCOS, B.: “Representación en materia preventiva”, en AA.VV.: *Compendio de doctrina legal en materia de prevención de riesgos laborales*, Valladolid (Junta de Castilla y León), 2006, págs. 41-42.

⁷³ ATCo 98/2000, de 6 de abril o STS 3 diciembre 1997 (RJ 1997/8929). En la doctrina, entre otros, PURCALLA BONILLA, M.A.: *Autonomía colectiva y prevención de riesgos profesionales*, Madrid (Ibidem), 1998, pág. 145; VALDÉS DAL-RÉ, F.: “La participación de los trabajadores en la Ley de Prevención de Riesgos Laborales”, cit., pág. 36 o QUESADA SEGURA, R.: *La autonomía colectiva en la Ley de Prevención de Riesgos Laborales*, cit., págs. 30-31.

⁷⁴ CRUZ VILLALÓN, J.: “La representación de los trabajadores en materia de prevención de riesgos profesionales”, cit., pág. 18.

Dada la resultante constelación de órganos⁷⁵ con una actividad a menudo interrelacionada, pueden solaparse las intervenciones⁷⁶. Con todo, una lectura transversal de la LPRL permite inferir que “ésta ha intentado realizar cierto reparto competencial en el que a los representantes clásicos les corresponden las funciones más reivindicativas y conflictivas (negociación colectiva, presentación de quejas y acciones o paralización de la actividad en caso de riesgo grave e inminente), mientras que las de colaboración y coordinación se asignan a los delegados de prevención”⁷⁷ y el estudio y asesoramiento al comité de seguridad y salud, no obstante lo cual cabe afirmar que se puede producir cierta duplicidad⁷⁸ a consecuencia de la superposición de órganos⁷⁹ o competencias⁸⁰.

1.- DELEGADOS DE PREVENCIÓN

Los delegados de prevención son “los representantes de los trabajadores con funciones específicas en materia de prevención de riesgos en el trabajo” (art. 35.1 LPRL) y la regulación que se les otorga deja clara la indicada relación que guardan con los órganos de representación del ET, en tanto el art. 35.2 LPRL establece que serán designados por y entre los representantes del personal (unitarios, no sindicales⁸¹) atendiendo a la siguiente escala, abierta a una mejora convencional reclamada por quienes critican el excesivo rigor legal⁸²: de 50 a 100 trabajadores, dos delegados; de 101 a 500, tres; de 501 a 1000, cuatro;

⁷⁵ Incluso “hipertrofia orgánica”, PURCALLA BONILLA, M.A.: *Autonomía colectiva y prevención de riesgos laborales*, cit., pág. 181.

⁷⁶ AGRA VIFORCOS, B.: “Representación en materia preventiva”, cit., pág. 40 y “Participación y representación de los trabajadores en materia de prevención de riesgos laborales. Especial referencia a las previsiones al respecto contenidas en los convenios colectivos de Castilla y León”, *Revista de Investigación Económica y Social de Castilla y León*, núm. 8, 2005, págs. 15 y ss. o SALCEDO BELTRÁN, M^a.C.: “Las competencias y facultades de los Delegados de Prevención”, *Tribuna Social*, núm. 77, 1997, pág. 48. Alude al riesgo de “graves y acuciantes problemas de orden funcional”, PURCALLA BONILLA, M.A.: *Autonomía colectiva y prevención de riesgos profesionales*, cit., pág. 141.

⁷⁷ AGRA VIFORCOS, B.: *Derecho de la seguridad y salud en el trabajo*, 2ª ed., León (Eolas), 2013, pág. 183.

⁷⁸ La LPRL hace referencia a las distintas instancias “distribuyendo, aunque con poca claridad, las competencias que corresponden a unos y otros órganos”, GONZÁLEZ LABRADA, M.: “Salud laboral”, en AA.VV. (GOÑI SEIN, J.L., Dir.): *Análisis y propuestas de modernización de la negociación colectiva en Navarra*, Pamplona (Universidad Pública de Navarra), 2004, pág. 238.

⁷⁹ PURCALLA BONILLA, M.A.: “Autonomía colectiva y prevención de riesgos profesionales”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social (Centro de Estudios Financieros)*, núms. 161-162, 1996, pág. 18.

⁸⁰ PURCALLA BONILLA, M.A.: *Autonomía colectiva y prevención de riesgos laborales*, cit., pág. 181.

⁸¹ La falta de especificación de la previsión legal pudiera llevar a pensar que alcanza tanto a los unitarios como a los sindicales [SAN 21 noviembre 2001 (JUR 2002/54519) o STS 15 junio 1998 (RJ 1998/5702)], pero el propio Tribunal Constitucional ha clarificado que la representación sindical no participa, en principio, en la designación de los delegados de prevención, ATCo 98/2000, de 6 de abril.

⁸² La escala legal no toma en consideración las circunstancias o necesidades singulares de cada empresa [MELLA MÉNDEZ, L.: “Los delegados de prevención: algunos puntos críticos”, *Aranzadi Social*, núm. 6, 2003, pág. 65]. Como consecuencia de la predeterminación legal, la *ratio* representados/representantes se antoja bastante escasa (aunque resulta mejorable por convenio); además, en el ámbito de la prevención la

de 1001 a 2000, cinco; de 2001 a 3000, seis; de 3001 a 4000, siete, y de 4001 en adelante, ocho. Por su parte, “en la empresas de hasta treinta trabajadores, el delegado de prevención será el delegado de personal”, mientras que en las empresas de treinta y uno a cuarenta y nueve trabajadores habrá uno “elegido por y entre los delegados de personal”.

La consecuencia de esta regulación es que no habrá representación especializada donde no existan representantes unitarios⁸³, sin perjuicio de la salvedad dada por la disposición adicional 4ª LPRL, que permite a los trabajadores elegir a uno de ellos como delegado de prevención cuando no sea posible la elección de representantes unitarios por faltar empleados con antigüedad suficiente. Asimismo, resulta factible una intervención convencional (amparada en el art. 35.4.pfo. 2º LPRL) para implantar la figura u otra análoga en aquellos centros respecto a los cuales la ley no contempla su existencia.

Por cuanto hace al sistema de elección (por y entre los representantes unitarios), se trata de una regla dispositiva, en tanto el art. 35.4.pfo.1º LPRL sienta que el convenio colectivo (persisten dudas respecto a si debe ser o no estatutario⁸⁴) podrá establecer “otros sistemas de designación de los delegados de prevención, siempre que se garantice que la facultad de designación corresponde a los representantes del personal o a los propios trabajadores”⁸⁵, en restricción que para algunos autores conduce a dudar de la legalidad de las cláusulas de los convenios que atribuyen a los delegados sindicales la facultad de elegir a los de prevención⁸⁶. En la práctica, lo cierto es que muchas normas pactadas prescinden de introducir novedades al texto legal, otras, en cambio, recogen el testigo y optan por introducir variaciones, tales como exigir un delegado por cada sindicato, reclamar el

transcendencia del volumen de plantilla es secundaria respecto a otros factores como la peligrosidad de las actividades [AGRA VIFORCOS, B.: *Derecho de la seguridad y salud en el trabajo*, cit., pág. 184]. La razón de ser del rigor se sitúa en el deseo de diseñar un órgano de dimensiones reducidas, QUESADA SEGURA, R.: *La autonomía colectiva en la Ley de Prevención de Riesgos Laborales*, cit., págs. 46-47.

⁸³ No los habrá en centros de trabajo con menos de seis trabajadores (salvo otra previsión en convenio) y su existencia será facultativa en las que tengan entre seis y diez, donde sólo tendrán un delegado de prevención si han decidido dotarse de representación unitaria, STS 3 diciembre 1997 (RJ 1999/8929).

⁸⁴ Exigiendo convenio estatutario, SAN 25 septiembre 1998 (AS 1998/3448); en cambio, admitiendo un posible convenio extraestatutario, SAN 21 noviembre 2001 (JUR 2002/54519). De lo que no hay duda es de que la llamada a la negociación colectiva para alterar las reglas legales de designación excluye la operatividad de un mero pacto entre sindicatos, pues falta la parte empresarial, requisito indispensable para hablar de convenio, SSTSJ Galicia 7 abril 2000 (AS 2000/978) o Aragón 15 febrero 2000 (AS 2000/5235).

⁸⁵ Sobre las posibilidades que abre la previsión legal, entre otras, ATCo 98/2000, de 6 de abril; SSTS 15 junio y 19 octubre 1998 (RJ 1998/5702 y 9295); SAN 31 octubre 1997 (AS 1997/3378) o STSJ Castilla y León/Valladolid 31 marzo 2005 (JUR 2005/96449).

⁸⁶ GONZÁLEZ LABRADA, M.: “Salud laboral”, cit., pág. 239.

respeto a la regla de proporcionalidad (no exigida en la ley), permitir que los delegados sindicales sean designados delegados de prevención o que lo sea cualquier trabajador⁸⁷.

Sea como fuere, el acceso al estatus de delegado de prevención implica asumir una serie de competencias y facultades que lo configuran como instancia colaboradora en la mejora de la prevención y fiscalizadora de las actuaciones empresariales en tal ámbito. Sin embargo, al final “hay mucho de información y consulta, y poco de verdadera participación”⁸⁸, pese a que la ley, al acentuar las funciones de colaboración, reconoce a los trabajadores “la capacidad de manifestarse y de intervenir en materia de protección y seguridad y salud en la empresa de forma más acusada que en otras”⁸⁹.

En fin, para la protección de los intereses empresariales, el art. 37.3 LPRL considera aplicable lo dispuesto sobre deber de sigilo en el art. 65.2 LPRL; al tiempo, y para salvaguardar a los delegados, el art. 37.1 LPRL les hace acreedores de las garantías propias de los representantes unitarios⁹⁰, provocando, empero, una penalización en el crédito horario, pues no se contempla un incremento de horas para quienes asumen la doble condición de representante unitario y especializado, aunque sí una ampliación indirecta al dejar fuera del mentado crédito numerosas actividades propias del delegado.

2.- COMITÉ DE SEGURIDAD Y SALUD

El comité es un “órgano paritario y colegiado de participación destinado a la consulta regular y periódica de las actuaciones de la empresa en materia de prevención de riesgos laborales” (art. 38 LPRL); se configura, pues, como órgano de perfil asesor⁹¹.

⁸⁷ AGRA VIFORCOS, B.: “Participación y representación de los trabajadores en materia de prevención de riesgos laborales. Especial referencia a las previsiones al respecto contenidas en los convenios colectivos de Castilla y León”, cit., págs. 15 y ss.

⁸⁸ CARDENAL CARRO, M.: “La representación de los trabajadores para la salud laboral, los Tribunales y el Derecho Comparado. Un buen momento para ‘evaluar’ la figura”, cit., pág. 369.

⁸⁹ QUESADA SEGURA, R.: *La autonomía colectiva en la Ley de Prevención de Riesgos Laborales*, cit., pág. 49.

⁹⁰ Desde el momento en que la negociación colectiva puede alterar el sistema legal de designación, permitiendo a un trabajador carente de la condición de representante unitario alcanzar la de delegado de prevención, “la norma adquiere plena operatividad, al hacerle extensivas las citadas garantías”, AGRA VIFORCOS, B.: “Representación en materia preventiva”, cit., pág. 47 o, en análogo sentido, RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F.: *Consulta y participación de los trabajadores en la seguridad y salud en el trabajo*, Andalucía (Junta de Andalucía), 1999, pág. 11, SALCEDO BELTRÁN, M^a.C.: “Las garantías y obligaciones de los Delegados de Prevención”, *Tribuna Social*, núm. 79, 1997, pág. 41 o QUESADA SEGURA, R.: *La autonomía colectiva en la Ley de Prevención de Riesgos Laborales*, cit., pág. 71.

⁹¹ En general, sus facultades de información supondrán conflicto con el empleador, algo lógico en un órgano con presencia empresarial [SALCEDO BELTRÁN, M^a.C.: “Las competencias y facultades de los Delegados de Prevención”, cit., págs. 54-55]. En todo caso, lo importante del comité es su capacidad de acción conjunta,

Se constituirá en los centros de trabajo o empresas con al menos cincuenta trabajadores y estará formado por los delegados de prevención y por el empresario y/o sus representantes en igual número. Respecto a la posible aplicación analógica del art. 63.2 ET, merced a su paralelismo con el comité de empresa, la respuesta del Tribunal Supremo es positiva⁹²; así pues, en la empresa que tenga en la misma provincia o en municipios limítrofes dos o más centros cuyos censos no alcancen los 50 trabajadores, pero que globalmente los sumen, se constituirá un comité de seguridad y salud conjunto.

Con todo, la mayor litigiosidad ha girado en torno a la composición del comité, pues la norma no especifica el modo en que la representación unitaria debe designar a los delegados de prevención de entre sus miembros⁹³. El silencio legal fuerza a recurrir a las reglas aplicables a las comisiones nacidas en el seno del comité de empresa, procediendo, pues, atender a las funciones del órgano para concluir que, al carecer de poderes decisorios y de negociación, la determinación de sus integrantes no queda sujeta a la regla de proporcionalidad, sino que se puede acoger al criterio de designación por mayoría⁹⁴, salvo que el convenio le dote de funciones decisorias o que la exigencia de tal proporcionalidad sea prevista vía convencional o a través del reglamento del comité de empresa.

3.- COMITÉ DE SEGURIDAD Y SALUD INTERCENTROS

De forma mucho más flexible que el art. 63.3 ET (que exige convenio colectivo para constituir un comité intercentros), el art. 38.3 LPRL contempla la posibilidad de instaurar un comité de seguridad y salud intercentros en las empresas que cuenten con varios centros dotados de comité de seguridad y salud, bastando para ello acuerdo entre la empresa y los trabajadores. Además, en contraposición con lo pautado en el ET, que fija un tope de trece integrantes, el art. 38.3 LPRL no marca límite alguno en tal sentido, dejando sin regular “cuestiones tales como el número de miembros que lo constituyan, o cual sea la fórmula de su designación”, de forma tal que procederá “estar a lo establecido en el

como órgano paritario ideal para debatir, intercambiar datos, elaborar políticas consensuadas, diseñar propuestas comunes..., AGRA VIFORCOS, B.: *Derecho de la seguridad y salud en el trabajo*, cit., pág. 192.

⁹² SSTS 3 de diciembre 1997 (RJ 1997/8929) o 22 de diciembre 2008 (RJ 2009/1025). También, STSJ País Vasco 8 julio 2008 (AS 2008/2822).

⁹³ ATCo 98/2000, de 6 de abril.

⁹⁴ Entre muchas, SSTS 30 abril 2001 (RJ 2001/4618), 14 junio 1999 (RJ 1999/6007) o 31 marzo 2009 (RJ 2009/2602). También, ATCo 98/2000, de 6 de abril; SAN 21 noviembre 2001 (JUR 2002/54519) o STSJ Castilla y León/Valladolid 30 abril 2002 (JUR 2002/157337).

acuerdo de constitución”⁹⁵, como sucede respecto a las competencias que le correspondan, respecto a las cuales, y “obedeciendo al papel que cabe esperar de este tipo de órganos”, en la práctica suelen consistir en funciones de coordinación de las tareas de los comités de centro y de atención a las cuestiones generales o comunes a todos ellos⁹⁶.

Su existencia resulta, pues, especialmente coherente con una mayor colaboración y eficacia en la acción preventiva, pues se racionaliza el ejercicio de los poderes empresariales, se reducen las posibles arbitrariedades y se garantiza una información más generalizada y uniforme. Es en este ámbito “donde se podrá unificar la política preventiva que se acuerde en la empresa, las decisiones y las actuaciones al respecto..., haciendo más efectiva la participación de los trabajadores a través de sus representantes. Superándose, en suma, los inconvenientes y limitaciones de una representación parcelada”⁹⁷.

4.- ÓRGANOS PREVISTOS EN CONVENIO COLECTIVO

El art. 35.4.pfo.2º LPRL permite a los convenios crear órganos específicos y atribuirles las competencias que la LPRL reconoce a los delegados de prevención, teniendo en cuenta que “dichos órganos podrán asumir competencias generales respecto del conjunto de los centros de trabajo incluidos en el ámbito de aplicación del convenio”.

Los ejemplos ofrecidos por la negociación colectiva son numerosos (comité regional o estatal, delegados de prevención territoriales o sectoriales...) y hacen resurgir la problemática referente a la composición de tales órganos, debiendo tener presente que si las funciones encargadas exceden de la simple ejecución, estudio o asesoramiento, debe respetarse la regla de proporcionalidad⁹⁸, tal y como han dictaminado los Tribunales⁹⁹, pero no así en caso contrario salvo que la propia norma pactada lo imponga¹⁰⁰.

⁹⁵ QUESADA SEGURA, R.: *La autonomía colectiva en la Ley de Prevención de Riesgos Laborales*, cit., pág. 88.

⁹⁶ RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F.: *Consulta y participación de los trabajadores en la seguridad y salud en el trabajo*, cit., pág. 13.

⁹⁷ QUESADA SEGURA, R.: *La autonomía colectiva en la Ley de Prevención de Riesgos Laborales*, cit., págs. 85 y 89.

⁹⁸ Entre muchas, STCo 184/1991, de 30 de septiembre, previa a la LPRL pero perfectamente aplicable.

⁹⁹ SAN 16 febrero 2004 (JUR 2004/205544) o STSJ Castilla y León/Valladolid 6 julio 2004 (AS 2004/2060).

¹⁰⁰ STS 19 octubre 2004 (JR 2004/7153).

PARTE TERCERA.- CONCLUSIONES

PRIMERA.- El proceso democratizador de las sociedades avanzadas encuentra reflejo en las empresas a través del mecanismo de la participación de los trabajadores en el proceso de toma de decisiones en su seno, refrendado tanto por la OIT, como por la Unión Europea; a nivel interno, información, consulta y participación se contemplan como derechos laborales básicos en el Estatuto de los Trabajadores (ET). La legislación confirma así la importancia de la democracia industrial de cara a salvaguardar los intereses de los trabajadores frente al empresario, pero también para lograr una superior eficacia en la empresa, favorecida si la plantilla se involucra en las metas de la productividad. Con todo, el derecho del personal a implicarse en la marcha de la entidad admite diversas variables e intensidades (desde mera información pasiva hasta cogestión); de hecho, al modelo español se le achaca su escasa capacidad para afectar al núcleo de poder empresarial, al articularse en torno a un extenso derecho de información, pero con poco de verdadera participación.

SEGUNDA.- El derecho español prioriza la participación indirecta (sin impedir la directa) a través de un doble canal de representación: la sindical, regulada en la Ley Orgánica de Libertad Sindical (LOLS), constituye cauce de entrada del sindicato en la empresa, permitiendo la constitución de un número plural de secciones sindicales (con sus respectivos delegados) en el seno de aquélla como derivación del derecho fundamental a la libertad sindical (art. 28 CE); la unitaria del ET aspira a garantizar la participación del personal en la empresa mediante un cauce que represente a todos y aparece desligada del art. 28 CE, aunque sólo en teoría, pues la figura queda algo desvirtuada al convertirse en instrumento al servicio de los intereses sindicales, dado que la representatividad de los sindicatos (y por tanto, su poder) se mide a partir del número de representantes unitarios obtenidos, por lo que aquéllos acaban adquiriendo un papel nuclear en el proceso electoral.

TERCERA.- Frente al sólido anclaje constitucional de la representación sindical (art. 28.1 CE), la unitaria es omitida y sólo encuentra una posible conexión con la difusa previsión del art. 129.2 CE: “los poderes públicos promoverán eficazmente las diversas formas de participación en la empresa”. Procede, pues, de la voluntad legal, plasmada en el ET, primero en el de 1980 y, después, en el de 1995; desde entonces, ocupó el papel principal en detrimento de la sindical, creando una situación de predominio que se mantendrá, al menos, hasta que en 1985 la LOLS incremente el peso del sindicato en el interior de la empresa (según corresponde en virtud del art. 28.1 CE) y merme el

protagonismo que los delegados de personal y comités de empresa del ET tenían hasta la fecha. Los posibles problemas de convivencia entre ambas instancias (sobre todo por la dificultad de determinar cuándo está en juego la libertad sindical y cuándo los litigios versan sobre mera legalidad) se han ido subsanando, empero, tras una convivencia de años.

CUARTA.- Uno de los factores clave en la regulación de la representación unitaria es su conexión con la dimensión de la empresa, en tanto el volumen de plantilla se alza como criterio para determinar si existirá aquella y, de haberla, cuál será su modalidad (comité de empresa o delegado de personal) y el número de representantes. Sin embargo, el número de trabajadores no es un elemento fijo, pues está sujeto a fluctuaciones que deben considerarse para preservar el equilibrio representantes/representados pretendido por la ley, motivo por el cual se fijan reglas para responder, vigente el mandato, a aumentos o reducciones de plantilla o a una disminución del número de representantes por cualquier causa. También son precisas correcciones para el cómputo adecuado de los trabajadores temporales a fin de evitar desequilibrios posteriores; por ello se establece que, a efectos de fijar el censo, los contratados por término de hasta un año se computarán como un trabajador más por cada doscientos días trabajados (o fracción) en el año anterior a la convocatoria de las elecciones, procediendo incluir tanto a quienes están en activo como a cuantos, habiendo trabajado en tal período, ya han cesado en la fecha del preaviso.

QUINTA.- Otro factor básico en la configuración legal de la representación unitaria es el centro de trabajo, pues, aunque la norma vincula la figura a la empresa o al centro, lo cierto es que los representantes son elegidos en el marco de este último (salvo en los casos previstos en la norma, como el comité de empresa conjunto o el comité intercentros), convertido en concepto clave para la estructuración del sistema. Ahora bien, la definición legal del art. 1.5 ET (“unidad productiva con organización específica, que sea dada de alta, como tal, ante la autoridad laboral”) no resulta plenamente operativa, pues, según los Tribunales, el requisito formal de alta no es esencial o constitutivo, por lo que podrá alcanzar tal consideración una unidad productiva respecto a la cual el trámite haya sido omitido siempre que cuente con autonomía como organización específica; ahora bien, de ser cumplido se presume *iuris tantum* la existencia del centro como unidad electoral.

Identificado el centro de trabajo como ámbito objetivo de referencia determinante del alcance del proceso electoral, procede destacar la íntima conexión de los electores y los elegibles (y elegidos) con dicho marco espacial. Tal vínculo puede provocar situaciones

complicadas tanto en lo relativo al derecho de sufragio, como en lo referente a las vicisitudes del mandato representativo, pues el legislador deja sin respuesta numerosos interrogantes: si la antigüedad exigida para votar o ser votado debe cumplirse en el centro donde se celebran elecciones o puede alcanzarse sumando el tiempo trabajado previamente en otras sedes de la empresa; dónde deben ejercer su derecho de sufragio los trabajadores desplazados; que ocurre con el mandato en hipótesis de traslado de trabajadores o, incluso, de transmisión de empresa, para la cual la respuesta legal resulta a todas luces insuficiente.

SEXTA.- La representación unitaria presenta dos variables, delegados de personal y comités de empresa, dotados de idéntico bagaje competencial y sus miembros de las mismas garantías; a ellos se añade, si el convenio lo prevé, el comité intercentros.

Los delegados (uno o tres) se eligen en centros con menos de cincuenta trabajadores y más de diez. Al margen quedan, pues, a las empresas más pequeñas, por entender que su escaso tamaño permite una mejor interacción entre los trabajadores y el empresario; opción legal que encierra un riesgo, pues estos trabajadores no sólo carecen de intermediario con su empleador (quien tras una presunta familiaridad puede esconder abusos), sino que tampoco suelen encontrar respaldo en unos sindicatos que a menudo se despreocupan de estas empresas porque no afectan a su nivel de representatividad. Ello no obstante, en los centros que tengan entre seis y diez trabajadores, la ley les permite elegir un delegado si lo deciden por mayoría, procediendo a interpretar que no es imprescindible acuerdo previo expreso, por lo que, efectuada la convocatoria de elecciones, si la mayoría de los empleados vota, bastará esta manifestación tácita de voluntad favorable a la existencia de representación; sin embargo, dado que en estas hipótesis han de cumplirse los requisitos generales del proceso electoral, sin simplificación o adaptación de los trámites, se dificulta enormemente llevar a efecto la facultad conferida por el legislador.

SÉPTIMA.- En centros con cincuenta o más empleados se constituye un comité de empresa cuyo número de integrantes se fija según una escala legal destinada a garantizar la proporcionalidad representados/representantes y a fijar un límite para que el tamaño del órgano no perjudique su operatividad, si bien el tope de setenta y cinco miembros parece excesivo, aunque el ínfimo tamaño de la empresa española minimiza el problema.

Como singularidad destacada, el art. 63.2 ET ha diseñado una respuesta singular para empresas con cierto volumen de trabajadores, pero disperso. Así, en la que tenga en la

misma provincia, o en municipios limítrofes, dos o más centros de trabajo cuyos censos no alcancen los cincuenta trabajadores, pero en su conjunto sí los sumen, se constituirá un comité de empresa conjunto. Al margen deben quedar los centros que tengan menos de once trabajadores, pues si el objetivo del art. 62.1 ET es la no imposición de la figura del delegado de personal a los trabajadores, con mayor motivo ha de rechazarse la pretensión de imponerles el comité conjunto; además, carece de sentido sostener que la ley no consiente la agrupación de centros para elegir delegado/s de personal conjunto/s (el Tribunal Supremo no admite la aplicación analógica del art. 63.2 ET) y que, sin embargo, se defiende la obligatoria agrupación de esos mismos centros para la elección de comité.

OCTAVA.- La norma permite al convenio disponer la creación de un comité intercentros (y atribuirle las funciones que estime oportunas) que englobe a representantes de los existentes en los diversos centros de la empresa, posiblemente para homogeneizar criterios entre dichos órganos infraempresariales. Sus miembros deben designarse de entre los integrantes de los distintos comités respetando la proporcionalidad de los sindicatos según los resultados electorales globales (art. 63.3 ET); previsión que exige sendas matizaciones: de un lado, procede atender al número de elegidos, no al de votos obtenidos, en interpretación justificada por su condición de órgano de segundo grado; de otro, pese a la referencia legal a sindicatos, deben ser tenidos en cuenta los representantes procedentes de todas las candidaturas (también las de independientes y no afiliados), para evitar el absurdo de que la opción con más apoyo del personal se viera excluida del comité.

NOVENA.- Merced al creciente proceso de transnacionalización empresarial surgen estructuras de ámbito geográfico superior al estatal a las que los procedimientos de información y consulta tradicionales, diseñados por las leyes nacionales, no se adaptan plenamente. La Unión Europea, en su afán por solventar la carencia, crea en el ámbito de las empresas transnacionales la figura del comité de empresa europeo (o sistema alternativo de información y consulta) que, según ha indicado el Tribunal Supremo, ni constituye equivalente del comité de empresa del Título II ET, ni es un órgano de representación unitaria, no obstante lo cual resulta evidente cierta cercanía y paralelismo. Siguiendo la estela de esta regulación, se ha dictado también una normativa específica para las sociedades anónimas europeas. Con todo, la respuesta actual no es sólo una solución parcial que atiende a realidades sumamente específicas, permitiendo aseverar que un modelo de participación a nivel internacional está lejos de extenderse y de consolidarse.

DÉCIMA.- La LPRL instauró, para la participación en materia preventiva, la figura de los delegados de prevención, elegidos, en principio, por y entre los representantes unitarios; al tiempo, dio continuidad al comité de seguridad e higiene, ahora de seguridad y salud, a elegir en centros con cincuenta empleados, en clara correspondencia con los comités de empresa (paralelismo también detectable en la posible creación de comité intercentros); en fin, habilitó la posibilidad de idear nuevas instancias representativas por vía convencional. En la medida en que las competencias en materia preventiva correspondientes a representación unitaria y sindical se mantienen, surge el riesgo de un solapamiento de actuaciones, pese a que la LPRL busca cierto reparto competencial en el que a los representantes clásicos les corresponden las funciones más reivindicativas y conflictivas, mientras que las de colaboración y coordinación se asignan a los delegados de prevención y el estudio y asesoramiento al comité de seguridad y salud.

Aunque tales cauces no constituyen órganos de representación unitaria, la conexión es obvia, como bien muestra el sistema legal de designación. Además, los Tribunales no tienen inconveniente en aplicar analógicamente previsiones del ET al ámbito preventivo, como ocurre con el comité de seguridad y salud conjunto, omitido en la LPRL. Es más, una de los aspectos de la LPRL que más litigios ha generado es el relativo a la exigencia o no de proporcionalidad entre la composición del comité de empresa y la representación del personal en el de seguridad y salud, que ha merecido una respuesta negativa, salvo que el convenio marque otra cosa u otorgue al comité competencias negociadoras y/o decisorias.

ÚLTIMA.- Pese a la tradición del sistema, parece necesaria una adaptación de las estructuras representativas, pues la realidad actual de la empresa y del centro de trabajo aparece marcada por un profundo proceso de transformación que está dejando obsoletos los referentes básicos utilizados para la conformación de los órganos de representación del personal, haciendo urgente un nuevo diseño menos rígido que asuma la diversidad de modelos productivos y la adaptabilidad de la empresa. También procede preguntarse si el sistema mantiene su efectividad y legitimidad para la defensa del trabajador o si oculta una perversión, al ofrecer la apariencia de cumplir tal objetivo pese a responder a un prototipo de empleado fijo a tiempo completo sujeto a una relación laboral duradera y que presta servicios en un único centro de trabajo en convivencia con operarios, también estables, de una misma entidad productiva; referente superado por la realidad empresarial y por el paulatino adelgazamiento de los derechos del trabajador en sucesivas reformas laborales.

PARTE CUARTA.- BIBLIOGRAFÍA

AGRA VIFORCOS, B.: “Participación y representación de los trabajadores en materia de prevención de riesgos laborales. Especial referencia a las previsiones al respecto contenidas en los convenios colectivos de Castilla y León”, *Revista de Investigación Económica y Social de Castilla y León*, núm. 8, 2005.

AGRA VIFORCOS, B.: “Representación en materia preventiva”, en AA.VV.: *Compendio de doctrina legal en materia de prevención de riesgos laborales*, Valladolid (Junta de Castilla y León), 2006.

AGRA VIFORCOS, B.: *Derecho de la seguridad y salud en el trabajo*, 2ª ed., León (Eolas), 2013.

AGRA VIFORCOS, B.: “Cogestión”, en AA.VV.: *Diccionario Internacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2014.

AGRA VIFORCOS, B. y FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, R.: *Introducción al Derecho Colectivo del Trabajo*, León (Eolas), 2012.

ÁLVAREZ CUESTA, H.: “El Comité de Empresa Europeo como instrumento de participación de los trabajadores a nivel supranacional”, *Pecunia*, núm. 7, 2008.

BAYLOS GRAU, A.: “Control obrero, democracia industrial, participación: contenidos posibles”, en AA.VV. (APARICIO TOVAR, J. y BAYLOS GRAU, A., Dirs.): *Autoridad y democracia en la empresa*, Madrid (Trotta), 1992.

BAZ RODRÍGUEZ J.: “El sistema europeo de información y consulta de los trabajadores en las empresas y grupos de dimensión comunitaria: reflexiones en torno a la Ley 10/1997, de 24 de abril”, *Relaciones Laborales*, núm. 3, 1998.

CARDENAL CARRO, M.: “La representación de los trabajadores para la salud laboral, los Tribunales y el Derecho Comparado. Un buen momento para ‘evaluar’ la figura”, *Aranzadi Social*, T. V, 2000.

CASTRO, R.M.: “La participación obrera en la empresa”, en AA.VV. (TEZANOS, J.F., Ed.): *La democratización del trabajo*, Madrid (Sistema), 1987.

CRUZ VILLALÓN, J.: “La representación de los trabajadores en materia de prevención de riesgos profesionales”, *Temas Laborales*, núm. 26, 1993.

FUENTES RODRÍGUEZ, F.: “La composición de los comités de seguridad y salud laboral y los criterios para la designación de los delegados de prevención”, *Temas Laborales*, núm. 51, 1999.

GALIANA MORENO, J.M. y GARCÍA ROMERO, B.: “La participación y representación de los trabajadores en la empresa en el modelo normativo español”, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, núm. 43, 2003.

GARCÍA ROMERO, B.: “La implicación de los trabajadores en la Sociedad Anónima Europea”, *Revista Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 113, 2002.

GARRIDO PÉREZ, E.: “La participación de los trabajadores en materia de prevención de riesgos laborales en la Ley 31/1995”, *Relaciones Laborales*, núm. 20, 1997.

GÓMEZ-HORTIGÜELA AMILLO, J.: “La Ley de Prevención de Riesgos Laborales: Historia del proceso de debate y consenso”, *Tribuna Social*, núm. 73, 1997.

GONZÁLEZ DE LENA ÁLVAREZ, F.: “La materia laboral de seguridad e higiene en las Directivas comunitarias”, *Relaciones Laborales*, T. II, 1989.

GONZÁLEZ LABRADA, M.: “Salud laboral”, en AA.VV. (GOÑI SEIN, J.L., Dir.): *Análisis y propuestas de modernización de la negociación colectiva en Navarra*, Pamplona (Universidad Pública de Navarra), 2004.

GUERRERO PAVÓN, T.: “La doctrina jurisprudencial sobre elecciones sindicales en las microempresas”, *Temas Laborales*, núm. 79, 2005.

HERRANZ BENIGNO R.: “Una aproximación a la sociedad anónima europea. Aspectos mercantiles, fiscales y de implicación de los trabajadores”, *AFDUA*, 2006.

JEAMMAUD, A.: “Los derechos de información y participación en la empresa: la ciudadanía en la empresa”, en AA.VV. (APARICIO TOVAR, J. y BAYLOS GRAU, A., Dirs.): *Autoridad y democracia en la empresa*, Madrid (Trotta), 1992.

LANDA ZAPIRAIN, J.P.: “Las nuevas formas de participación en la empresa”, en AA.VV.: *XVII Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Gobierno de la empresa y participación de los trabajadores: viejas y nuevas formas institucionales*, Madrid (MTAS), 2007.

LOUSADA AROCHENA, J.F.: “El centro de trabajo”, *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 27, 2011.

MARTÍNEZ BARROSO M.R.: “Modelos clásicos y sistemas nuevos de participación de los trabajadores en la empresa”, *Temas Laborales*, núm. 62, 2001.

MELLA MÉNDEZ, L.: “Los delegados de prevención: algunos puntos críticos”, *Aranzadi Social*, núm. 6, 2003.

MENDOZA NAVAS N.: “La construcción de instrumentos de representación a nivel transnacional: el Comité de Empresa Europeo y la experiencia española”, en AA.VV. (BAYLOS GRAU A., Dir.): *La dimensión europea y transnacional de la autonomía colectiva*, Albacete (Bomarzo), 2003.

MONTOYA MELGAR, A.: “La participación de los trabajadores en la gestión de la empresa y los antecedentes del régimen de jurados”, en AA.VV.: *Diecisiete lecciones sobre participación de los trabajadores en la empresa*, Madrid (Universidad), 1967.

NAVARRO NIETO, F.R.: “La sindicalización de la representación unitaria y su reflejo jurídico en la jurisprudencia”, *Relaciones Laborales*, núm. 1, 1998.

OJEDA AVILÉS, A.: *Derecho Sindical*, 8ª ed., Madrid (Tecnos), 2003.

OJEDA AVILÉS, A. “La representación unitaria: el ‘faux ami’”. *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, núm. 58, 2005.

OJEDA AVILÉS, A. y RODRÍGUEZ-SAÑUDO, F.: “Estructuras de la empresa”, en AA.VV.: *Los trabajadores y la Constitución*, Madrid (Sociedad de Estudios Laborales), 1980.

ORTIZ LALLANA, C.: “La participación de los trabajadores en el plano internacional y comunitario”, en AA.VV.: *XVII Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Gobierno de la empresa y participación de los trabajadores: viejas y nuevas formas institucionales*, Madrid (MTAS), 2007.

PALOMEQUE LOPEZ, M.C.: “La participación de los trabajadores en la empresa (Una revisión institucional)”, en AA.VV.: *XVII Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Gobierno de la empresa y participación de los trabajadores: viejas y nuevas formas institucionales*, Madrid (MTAS), 2007.

PÉREZ DE GUZMÁN PADRÓN, S.: “Una aproximación sociológica a las relaciones laborales en la pequeña empresa”, en AA.VV.: *Las relaciones laborales en la pequeña empresa*, Cádiz (Servicio de Publicaciones de la Universidad de Cádiz), 2003.

PRADOS DE REYES, F.J.: “Representación unitaria y representación sindical en la empresa: evolución de sistemas”, *Relaciones Laborales*, núm. 1, 1991.

PURCALLA BONILLA, M.A.: “Autonomía colectiva y prevención de riesgos profesionales”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social (Centro de Estudios Financieros)*, núms. 161-162, 1996.

PURCALLA BONILLA, M.A.: *Autonomía colectiva y prevención de riesgos profesionales*, Madrid (Ibidem), 1998.

PURCALLA BONILLA, M.A. y RODRÍGUEZ SÁNCHEZ, R.: “Notas sobre la figura del ‘Delegado de Prevención’”, *Relaciones Laborales*, núm. 20, 1997.

QUESADA SEGURA, R.: *La autonomía colectiva en la Ley de Prevención de Riesgos Laborales*, Valencia (Tirant lo Blanch), 1997.

QUINTANILLA NAVARRO, B.: “La necesaria adaptación de las estructuras de representación de la empresa”, *Cuadernos de Relaciones Laborales*, Vol. 25, núm. 2, 2007.

RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F.: *Consulta y participación de los trabajadores en la seguridad y salud en el trabajo*, Andalucía (Junta de Andalucía), 1999.

SÁEZ LARA C.: “La Directiva 94/45, sobre el Comité de Empresa Europeo y su transposición al Derecho español”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 78, 1996.

SALCEDO BELTRÁN, M^a.C.: “Las competencias y facultades de los Delegados de Prevención”, *Tribuna Social*, núm. 77, 1997.

SALCEDO BELTRÁN, M^a.C.: “Las garantías y obligaciones de los Delegados de Prevención”, *Tribuna Social*, núm. 79, 1997.

SALCEDO BELTRÁN, M^a.C.: “Sucesión empresarial y mantenimiento de la representación unitaria”, en AA.VV. (ROMERO RÓDENAS, J., Coord.): *Aspectos conflictivos de las elecciones sindicales*, Albacete (Bomarzo), 2006.

SAMPER JUAN, J.: “Los sistemas tradicionales y el régimen español de participación de los trabajadores”, en AA.VV.: *XVII Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Gobierno de la empresa y participación de los trabajadores: viejas y nuevas formas institucionales*, Madrid (MTAS), 2007.

SANCHO CUESTA, J.: *La seguridad e higiene laboral en el Ordenamiento jurídico comunitario. Estudio y Código de Directivas*, 2^a ed., Madrid (MTSS), 1993.

SERRANO ARGÜELLO, N.: “El alcance de la promoción sindical de elecciones (a representantes unitarios) en la empresas de pequeñas dimensiones”, en AA.VV.: *XVII Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Gobierno de la empresa y participación de los trabajadores: viejas y nuevas formas institucionales*, Madrid (MTAS), 2007.

VALDÉS DAL-RÉ, F.: “La participación de los trabajadores en la Ley de Prevención de Riesgos Laborales”, *Tribuna Social*, núm. 73, 1997.

VILA TIERNO, F.: “La elección de la representación unitaria de los trabajadores en supuestos de concurrencia de actividades empresariales en el mismo centro de trabajo”, *Aranzadi Social*, Vol. 4, núm. 3, 2011.