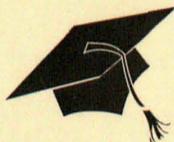


# COLECCIÓN

MANUALES DOCENTES UNIVERSITARIOS

ÁREA DE CIENCIAS SOCIALES Y JURÍDICAS



## LECCIONES DE DERECHO SINDICAL LA LIBERTAD SINDICAL Y LA REPRESENTACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LA EMPRESA

JUAN JIMÉNEZ GARCÍA  
JULIO JUAN VEGA LÓPEZ

05.44



UNIVERSIDAD DE LAS PALMAS DE GRAN CANARIA  
Vicerrectorado de Planificación y Calidad



BIBLIOTECA UNIVERSITARIA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS

81321



J.M. ALEMÁN.LIBROS

Tlf. / Fax: 928 35 18 62

Móvil: 666 387 989

MEMORIA DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS

ÁREA DE

CIENCIAS SOCIALES Y JURÍDICAS

LECCIONES DE DERECHO SINDICAL  
LA LIBERTAD SINDICAL Y LA REPRESENTACIÓN DE  
LOS SINDICADOS EN LA EMPRESA

JEAN JIMÉNEZ GARCÍA  
JULIO JUAN VEGA LÓPEZ





BIBLIOTECA UNIVERSITARIA

LAS PALMAS DE G. CANARIA

N.º Documento

N.º Copia

817811

COLECCIÓN  
MANUALES DOCENTES UNIVERSITARIOS

ÁREA DE

CIENCIAS SOCIALES Y JURÍDICAS

LECCIONES DE DERECHO SINDICAL  
LA LIBERTAD SINDICAL Y LA REPRESENTACIÓN DE  
LOS TRABAJADORES EN LA EMPRESA

8

JUAN JIMÉNEZ GARCÍA  
JULIO JUAN VEGA LÓPEZ



UNIVERSIDAD DE LAS PALMAS DE GRAN CANARIA  
Vicerrectorado de Planificación y Calidad

2004



**COLECCIÓN: MANUALES DOCENTES UNIVERSITARIOS**  
LECCIONES DE DERECHO SINDICAL. LA LIBERTAD SINDICAL  
Y LA REPRESENTACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LA EMPRESA, Nº 8

© de los textos: JUAN JIMÉNEZ GARCÍA Y JULIO JUAN VEGA LÓPEZ

© de la edición: VICERRECTORADO DE PLANIFICACIÓN Y CALIDAD DE LA  
UNIVERSIDAD DE LAS PALMAS DE GRAN CANARIA, 2004

Maquetación y diseño: Silvia Hernández Rosales  
Sergio Hernández Peña

ISBN: 84-96131-79-3

Depósito Legal: GC 19-2004

Impresión: Cometa S.A.

Queda rigurosamente prohibida, sin la autorización escrita de los titulares del «Copyright», bajo las sanciones establecidas por las leyes, la reproducción parcial o total de esta obra por cualquier medio o procedimiento, comprendidos la reprografía y el tratamiento informático.

<b>PRESENTACIÓN</b> .....	13
<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	15
<b>CAPÍTULO I: DERECHO SINDICAL Y LIBERTAD SINDICAL</b> .....	19
<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	21
<b>OBJETIVOS</b> .....	22
1. El Derecho Sindical .....	23
1.1. Las relaciones individuales y las relaciones colectivas .....	23
1.2. Definición y contenido del Derecho Sindical .....	24
1.3. Fuentes del Derecho Sindical .....	25
2. La configuración histórica de la Libertad Sindical .....	27
2.1. La etapa de la prohibición .....	27
2.2. La etapa de la tolerancia .....	28
2.3. La etapa del reconocimiento jurídico .....	29
2.4. La etapa del reconocimiento como derecho fundamental .....	30
3. El modelo constitucional de Libertad Sindical .....	30
3.1. Constitucionalización del conflicto laboral .....	30
3.2. Elementos de organización .....	31
3.3. Elementos de composición .....	32
3.4. Los elementos de presión .....	32
3.5. ¿Qué se constitucionaliza en materia sindical? .....	33
4. Una primera aproximación al concepto de Libertad Sindical .....	33
4.1. Significado jurídico de la Libertad Sindical .....	33
4.2. Concepto de Libertad Sindical .....	34
4.3. Los titulares de la Libertad Sindical .....	36
4.4. La Libertad Sindical individual y colectiva .....	38

5. Los sujetos colectivos .....	39
5.1. Organizaciones profesionales del pasado .....	39
5.2. Los sujetos colectivos del presente .....	40
6. Influencia de la flexibilidad en las relaciones colectivas de trabajo .....	42
6.1. El debate interesado de la flexibilidad .....	42
6.2. La flexibilidad y el Derecho del Trabajo .....	42
6.3. El ambiente económico de la flexibilidad .....	43
6.4. La flexibilidad como concepto multivalente .....	44
6.5. La flexibilidad necesaria en el ámbito de las relaciones laborales ..	45
6.6. La flexibilización de las relaciones de trabajo como proceso ne- cesario .....	45
ACTIVIDADES .....	46
BIBLIOGRAFÍA .....	48

## **CAPÍTULO II: LAS ORGANIZACIONES SINDICALES Y PATRONALES .....**

INTRODUCCIÓN .....	53
OBJETIVOS .....	54
1. El sindicato como organización permanente de los trabajadores .....	54
1.1. La autonomía colectiva como presupuesto previo .....	54
1.2. Una primera aproximación al concepto de Sindicato .....	55
1.3. Características identificadoras de los Sindicatos .....	56
1.4. La unidad y la pluralidad sindical .....	57
1.5. Clases de sindicatos .....	57
1.6. Las sombras del sindicalismo actual .....	59
2. El régimen jurídico de la constitución de sindicatos .....	59
2.1. Las distintas posibilidades que ofrece el ordenamiento jurídico español .....	59
2.2. Requisitos para la constitución de sindicatos con personalidad jurídica según la LOLS .....	61
2.3. Contenido mínimo de los Estatutos fundacionales .....	62
2.4. La actuación de la oficina pública .....	63
3. La mayor representatividad sindical .....	65
3.1. El fundamento de una necesaria distinción .....	65
3.2. La mayor representatividad sindical a nivel estatal .....	67
3.3. La mayor representatividad sindical a nivel de Comunidad Autónoma .....	68
3.4. La mayor representatividad en ámbitos específicos .....	69
3.5. Las prerrogativas de la mayor representatividad .....	69

4. Las responsabilidades de los sindicatos . . . . .	71
4.1. La personalidad jurídica y la capacidad de obrar . . . . .	71
4.2. La responsabilidad por los “actos de sus órganos” . . . . .	72
4.3. La responsabilidad por los actos de sus afiliados . . . . .	72
5. El asociacionismo empresarial . . . . .	73
5.1. Elementos conceptuales de las asociaciones de empresarios . . . . .	73
5.2. Encuadre constitucional del derecho de asociación empresarial . . . . .	74
5.3. Régimen jurídico de las asociaciones empresariales . . . . .	76
5.4. La representatividad de las asociaciones empresariales . . . . .	77
6. Posicionamientos actuales de los interlocutores sociales . . . . .	78
6.1. Situación y posiciones de las organizaciones sindicales . . . . .	78
6.2. Preocupaciones y nueva imagen empresarial . . . . .	80
ACTIVIDADES . . . . .	81
BIBLIOGRAFÍA . . . . .	84

### **CAPÍTULO III: CONTENIDO INDIVIDUAL Y COLECTIVO DE LA LIBERTAD**

<b>SINDICAL . . . . .</b>	<b>87</b>
INTRODUCCIÓN . . . . .	89
OBJETIVOS . . . . .	90
1. Consideraciones generales del contenido de la libertad sindical . . . . .	90
2. Contenido de la Libertad Sindical individual . . . . .	92
2.1. El derecho de fundación sindical . . . . .	92
2.2. El derecho de afiliación a sindical . . . . .	93
2.3. El derecho a elegir a sus representantes . . . . .	94
2.4. El derecho a la actividad sindical en la empresa . . . . .	94
2.5. La Libertad Sindical individual negativa . . . . .	95
3. Contenido de la Libertad Sindical colectiva . . . . .	96
3.1. La autonomía sindical o colectiva . . . . .	96
3.2. Los derechos de autorregulación . . . . .	97
3.3. Los derechos de acción sindical . . . . .	100
4. Contenido de la libertad sindical de los funcionarios . . . . .	104
4.1. Régimen jurídico vigente . . . . .	104
4.2. El principio general de igualdad . . . . .	106
4.3. Las limitaciones en los contenidos y alcance de los derechos . . . . .	107
4.4. La exclusión rígida frente a la exclusión flexible de la Libertad Sindical . . . . .	109
5. Dificultades actuales del ejercicio de la Libertad Sindical en las empresas . . . . .	111

5.1. Las causas de las dificultades de la acción sindical en las empresas .....111

5.2. Los problemas internos de las organizaciones sindicales .....113

5.3. La gran esperanza de las secciones sindicales .....114

5.4. Las nuevas estrategias empresariales .....115

5.5. La individualización como nueva política de recursos humanos ...117

5.6. La necesidad de readaptar las estrategias sindicales .....118

ACTIVIDADES .....119

BIBLIOGRAFÍA .....122

**CAPÍTULO IV: LA PARTICIPACIÓN Y REPRESENTACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LA EMPRESA I. (ELEMENTOS CONCEPTUALES) ...125**

INTRODUCCIÓN .....127

OBJETIVOS .....128

1. Las diversas acepciones y significados de la participación .....128

    1.1. La necesaria reforma de la empresa capitalista .....128

    1.2. La participación como elemento catalizador de la reforma ...129

    1.3. Objetivos de la reforma de la empresa .....130

    1.4. La participación como concepto amplio y equívoco .....130

    1.5. Los distintos significados de la participación .....131

2. La participación en las decisiones y gestión de la empresa .....131

    2.1. Origen de esta fórmula participativa .....131

    2.2. Una aproximación a su concepto .....131

    2.3. Diversidad de posibilidades clasificatorias: El modelo conflictivo frente al institucional .....133

3. Las diversas modalidades de participación en la gestión .....134

    3.1. Una clasificación sencilla de este sistema participativo .....134

    3.2. Los derechos de control como forma específica de participación ...136

    3.3. La cogestión .....139

    3.4. La negociación colectiva como forma singular de participación ...141

4. La participación en nuestros antecedentes legislativos .....143

    4.1. Los primeros organismos unitarios y sindicales de participación ...143

    4.2. La participación en la larga etapa de la Dictadura Franquista ...145

5. Valoración de la participación en la legislación laboral española .....150

    5.1. La Constitución y el Derecho a la participación .....150

    5.2. La participación a través de la negociación colectiva en la Constitución .....151

5.3. Las restantes modalidades participativas en el Texto Constitucional ..	152
5.4. La participación en la legislación laboral ordinaria .....	154
5.5. Valoración global de las distintas modalidades de participación ..	155
ACTIVIDADES .....	157
BIBLIOGRAFÍA .....	158
<b>CAPÍTULO V: LA PARTICIPACIÓN Y REPRESENTACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LA EMPRESA II (RÉGIMEN JURÍDICO) .....</b>	<b>161</b>
INTRODUCCIÓN .....	163
OBJETIVOS .....	164
1. El doble canal de representación de los trabajadores en la empresa .....	165
1.1. La distinta cobertura legal .....	165
1.2. Distinta procedencia, distinto ámbito de representación .....	165
1.3. Interconexión y complementariedad de ambas representaciones ..	166
1.4. Niveles representativos diferenciados por el Tribunal Constitucional .....	167
2. Los órganos de representación unitaria en la empresa .....	168
2.1. Los delegados de personal .....	169
2.2. Los comités de empresa .....	169
2.3. Los comités intercentro .....	170
2.4. Los comités de empresa europeos .....	171
3. El procedimiento electoral .....	172
3.1. Régimen jurídico aplicable .....	172
3.2. La promoción de elecciones .....	172
3.3. Electores y elegibles .....	173
3.4. La mesa electoral .....	173
3.5. La votación y el escrutinio .....	174
3.6. Las reclamaciones en materia electoral .....	174
4. Las competencias de los representantes unitarios en la empresa .....	175
4.1. El derecho de información .....	175
4.2. El derecho de consulta .....	177
4.3. El derecho a realizar sugerencias .....	178
4.4. El derecho al ejercicio de acciones .....	178
4.5. El derecho a la negociación colectiva y a la conflictividad laboral ..	179
5. Las garantías de los representantes unitarios .....	180
5.1. Consideraciones generales .....	180

5.2. Derecho a no ser despedido ni sancionado durante el ejercicio de sus funciones . . . . .	182
5.3. Derecho a la apertura de expediente contradictorio . . . . .	184
5.4. Derecho de opción en despidos disciplinarios . . . . .	185
5.5. Derecho de prioridad de permanencia en la empresa . . . . .	185
5.6. Derecho a no ser discriminado en su promoción económica y profesional . . . . .	186
5.7. Derecho a expresar con libertad sus opiniones . . . . .	187
5.8. Derecho de publicación y distribución . . . . .	187
5.9. Derecho a tablón de anuncios y local adecuado . . . . .	188
5.10. Derecho de reunión (remisión) . . . . .	189
5.11. Derecho a un crédito horario . . . . .	189
6. El mandato representativo y funcionamiento . . . . .	191
6.1. Régimen jurídico de funcionamiento . . . . .	191
6.2. Mandato representativo no imperativo . . . . .	191
6.3. El deber de sigilo . . . . .	192
6.4. La duración y extinción del mandato representativo . . . . .	192
7. La asamblea de los trabajadores en la empresa . . . . .	193
7.1. Consideraciones generales . . . . .	193
7.2. Régimen jurídico del derecho de reunión . . . . .	194
8. La representación unitaria de los funcionarios públicos . . . . .	195
8.1. Consideraciones generales . . . . .	195
8.2. Los órganos de representación . . . . .	196
8.3. Las competencias de los órganos de representación . . . . .	197
8.4. Las garantías de los representantes de los funcionarios . . . . .	198
8.5. Procedimiento electoral . . . . .	199
ACTIVIDADES . . . . .	201
BIBLIOGRAFÍA . . . . .	206
<b>CAPÍTULO VI: LA REPRESENTACIÓN SINDICAL EN LA EMPRESA . . . . .</b>	<b>209</b>
INTRODUCCIÓN . . . . .	211
OBJETIVOS . . . . .	212
1. La presencia de los sindicatos en la empresa . . . . .	212
2. La actividad sindical en la empresa de los trabajadores afiliados . . . . .	214
2.1. Derechos de la totalidad de los afiliados . . . . .	214
2.2. Derechos de los cargos electivos . . . . .	214
2.3. Derechos de los representantes sindicales en mesas de negociación . . . . .	215

3. Las secciones sindicales .....	216
3.1. Configuración y régimen jurídico de las secciones sindicales ..	216
3.2. Los derechos de las secciones sindicales con representatividad ..	217
4. Los delegados sindicales .....	219
4.1. Configuración y régimen jurídico de los delegados sindicales ..	219
4.2. Número y designación de los delegados en las secciones sindicales ..	220
4.3. Garantías de los delegados sindicales .....	221
4.4. Los derechos de los delegados sindicales .....	222
5. Facilidades de la financiación sindical .....	224
5.1. La financiación de los sindicatos .....	224
5.2. El descuento de la cuota sindical por nómina .....	225
5.3. El canon de negociación colectiva .....	226
5.4. Inembargabilidad de las cuotas sindicales .....	227
6. La tutela de la libertad sindical .....	228
6.1. Planteamiento general .....	228
6.2. Descripción de las conductas antisindicales .....	228
6.3. La protección administrativa de la Libertad Sindical .....	232
6.4. La modalidad procesal de tutela de la Libertad Sindical .....	234
6.5. La tutela constitucional de la Libertad Sindical .....	238
6.6. La protección penal de la Libertad Sindical .....	239
6.7. La protección internacional de la Libertad Sindical .....	240
ACTIVIDADES .....	241
BIBLIOGRAFÍA .....	244
BIBLIOGRAFÍA GENERAL DEL MANUAL .....	247
Información jurídico-laboral en internet .....	247
GLOSARIO .....	251



## *Presentación*

La Universidad de Las Palmas de Gran Canaria ha hecho una apuesta por la modernidad que le lleva a la incorporación paulatina en el espacio europeo de educación superior. Por esta razón, participa en los Planes de evaluación y calidad tanto europeos como nacionales y ha puesto en marcha programas de mejora a partir de los resultados de las evaluaciones realizadas en distintas titulaciones, departamentos y servicios. Una de estas acciones es la dotación de un Programa de innovación y mejora de la calidad destinado a la publicación de manuales docentes de asignaturas troncales y obligatorias de las diferentes áreas de conocimiento.

La convocatoria del año 2003 pretende conseguir dos grandes objetivos: ofrecer al profesorado universitario la posibilidad de publicar unos materiales de enseñanza que le permita una actividad docente de calidad y apoyar la publicación de materiales que faciliten el aprendizaje de los estudiantes universitarios para mejorar su rendimiento académico. Esta tercera convocatoria se ha restringido a la publicación de manuales docentes y materiales de autoaprendizaje para los estudiantes que se incorporan a la Universidad. Los manuales y materiales de autoaprendizaje se publican en una colección que respeta las especificaciones de un diseño institucional, aunque permite las desviaciones imprescindibles para adecuarlo a las exigencias de las áreas de conocimiento y de las materias concretas.

Los manuales y materiales de autoaprendizaje que publicamos han superado un proceso de selección realizado por catedráticos de otras universidades que han actuado como evaluadores externos, con el sistema de jueces ciegos que desconocen los nombres de los autores y emiten informes confidenciales.

El objetivo fundamental de esta apuesta es la elaboración y edición de materiales de calidad que facilitan los procesos de enseñanza y el aprendizaje estructurado y significativo de los estudiantes. Somos conscientes de que la construcción de contenidos tiene una importancia estratégica decisiva

tanto en el desarrollo de la sociedad de la información como en la calidad de la oferta formativa de las universidades. Por esta razón, la Universidad de Las Palmas de Gran Canaria está decidida a potenciar la producción docente de sus profesores, creadores e investigadores para desarrollar programas formativos de calidad. Además, estamos empeñados en probar la confianza de la universidad en el talento de sus recursos humanos y articular con lucidez y decisión el impacto social de los mismos.

Es importante mostrar mi agradecimiento a los profesores por la acogida prestada a esta iniciativa, la flexibilidad para ajustar los contenidos a las exigencias de un diseño de publicación institucional sin perder un ápice de rigor científico y la disponibilidad para corregir una y otra vez los textos. Y al Servicio de Publicaciones de la Universidad de Las Palmas de Gran Canaria por su competencia profesional, dedicación, diligencia y eficiencia.

Estoy convencido de que estos manuales docentes y materiales de autoaprendizaje serán una herramienta importante para el aprendizaje de nuestros estudiantes que les ayudará a construir conocimientos significativos y a lograr el éxito académico y personal. Con esta intención hemos dinamizado este proyecto que pretende además mejorar cada día la calidad de nuestra oferta formativa.

*Manuel Lobo Cabrera*  
Rector

## *Introducción*

El Derecho Sindical forma parte de la disciplina del Derecho del Trabajo que, como a estas alturas de los estudios ya saben, se constituye en el Derecho especial de los trabajadores que realizan su actividad por cuenta ajena. Se trata, pues, de un Derecho específico de un determinado grupo de personas, si bien, este grupo es especialmente significativo al abarcar a la mayoría de la población activa de este país.

Ahora bien, el objeto del Derecho del Trabajo no lo constituye sólo “el trabajo dependiente por cuenta ajena y remunerado”, sino que su objeto de regulación es mucho más amplio, abarcando también lo que se conoce con el nombre de “sistema de relaciones laborales”. Desde esta perspectiva, el Derecho del Trabajo no se limita a regular la relación individual de trabajo por cuenta ajena, sino que despliega su acción en otra serie de relaciones presentes en el ámbito laboral. Así, tenemos las relaciones entre el empresario y los representantes de los trabajadores en la empresa, las relaciones entre los sindicatos como representantes de los trabajadores y las asociaciones empresariales, que en unos casos pueden ser de negociación o composición y en otros pueden ser de confrontación o conflicto, y en fin, las relaciones que se dan en las organizaciones sindicales y asociaciones empresariales con sus respectivos afiliados. Son, precisamente, este tipo de relaciones de las que se encarga el Derecho Sindical.

Como puede observarse, en el Derecho del Trabajo Individual la figura del trabajador singular aparece en primer plano, mientras que en el Derecho Sindical son los sujetos colectivos los protagonistas, como entidades diferenciadas de la mera agregación de trabajadores. Sin embargo, ambas partes están permanentemente interrelacionadas de tal forma que es imposible entender el actual marco jurídico-laboral sin el Derecho colectivo pues, ni en los países económicamente más liberales, se desconocen, en mayor o en menor medida, las instituciones colectivas para la defensa de los intereses y

derechos individuales de los trabajadores, para evitar que se conviertan en papel mojado cuando éste no encuentra el apoyo de sus representantes y de los sindicatos, que ejercen la función de mecanismos de autotutela.

En este contexto, el Derecho Sindical se encarga del estudio de las normas de organización y actuación de los representantes de trabajadores y empresarios. Este conjunto normativo es tradicionalmente dividido en cuatro grandes núcleos: a) todos aquellos aspectos legales relacionados con las organizaciones sindicales y las asociaciones empresariales, que actúan amparados en el marco que les ofrece el Derecho Fundamental de la Libertad Sindical; b) todas las normas que regulan la participación y representación de los trabajadores en la empresa; c) las normas que rigen las relaciones de negociación que se dan entre representantes de los trabajadores y empresarios, y los frutos que se derivan de las mismas; y d) por último, las relaciones de presión y conflicto que en el marco de las negociaciones surgen entre los citados representantes. De estos cuatro núcleos normativos, sólo nos van a interesar en este Manual, los dos primeros, dejando para la asignatura “Derecho Sindical II” las relaciones de negociación y conflicto.

En los seis capítulos que constituyen el contenido de este Manual, se analiza, por un lado, el régimen jurídico de las organizaciones sindicales, de las asociaciones empresariales y de la Libertad Sindical, y, por otro, se estudia la participación y representación de los trabajadores en la empresa en nuestro ordenamiento jurídico.

En los tres primeros capítulos presentamos a las organizaciones sindicales y a las asociaciones empresariales, no sólo como instrumentos que desarrollan las actividades relacionadas con la regulación de las condiciones de trabajo, sino que además desempeñan la función de interlocutores sociales, trazando, conjuntamente, con los poderes públicos, las políticas sociales y económicas del país. Los tres restantes capítulos se dedican al estudio de la participación y representación de los trabajadores en la empresa, como instituciones propias de las relaciones laborales, que confrontan con el poder de organización y dirección del empresario en el seno de la empresa.

La columna vertebral que une los tres cursos de que consta el Plan de Estudios de la Diplomatura de Relaciones Laborales en la ULPGC, está constituida por el régimen jurídico de las relaciones laborales. Con esta intencionalidad, en el primer curso se imparten, bajo el nombre de Derecho del Trabajo I y II, las relaciones individuales de trabajo, en el segundo, y bajo el nombre de Derecho Sindical I y II, se analizan las relaciones colectivas, y

en el tercer curso se estudian las relaciones de Seguridad Social, que conjuntamente con el Prácticum Laboral y la Seguridad en el Trabajo culminan la estructura de las relaciones de trabajo, sin olvidarnos del Derecho Procesal Laboral y el Derecho Sancionador del Trabajo, que con carácter de optativas se imparten en el segundo y tercer curso.

En este esquema, el Derecho Sindical juega un papel decisivo en el segundo curso de esta Diplomatura, al corresponderle el análisis de las relaciones colectivas de trabajo, que como ya hemos apuntado, son imprescindibles para comprender el resto de las instituciones laborales, pues la existencia de intereses comunes entre los trabajadores y a la vez contrapuestos a los intereses de los empresarios, hace que los integrantes de ambos grupos busquen instrumentos de defensa y representación colectiva que les tutele en ese conflicto permanente que constituye la relación de trabajo asalariado.

La estructura y el contenido de este Manual están mediatizados por los requisitos de la normativa de la ULPGC para la publicación de manuales, en la que el número de capítulos está condicionado al número de créditos de la asignatura y el contenido de aquellos se fija en torno a los 25 folios como máximo. Ello ha supuesto un gran esfuerzo en la distribución equilibrada de toda la materia, que a la vez fuera coherente y sistemática.

Esta limitación de espacio ha condicionado el desarrollo de los capítulos y ha exigido que en cada uno de ellos se introduzca una bibliografía obligatoria que complemente todos aquellos aspectos de los temas que han sido escuetamente desarrollados. En esta misma línea de ampliación, se ha procurado que los ejercicios de autoevaluación conduzcan a la ampliación de contenidos, a la vez que se introduce a los alumnos en la metodología investigadora a través de la búsqueda autónoma de información.

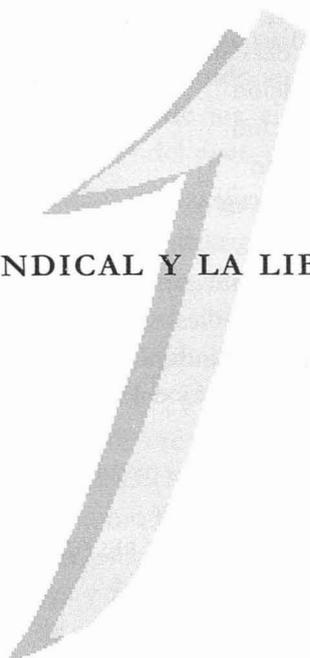
Por su parte, con los casos prácticos nos proponemos viabilizar el cumplimiento de la exigencia de los créditos prácticos de esta asignatura, y que tienen como objetivo que los alumnos consoliden los conocimientos jurídico-teóricos a través de la resolución de supuestos de hechos reales.

Para la correcta comprensión de estas Lecciones por el alumno, se hace necesario señalar la metodología de la estructura diseñada por la ULPGC para la elaboración de los manuales, así se exige, en primer término, que se establezcan unos objetivos para cada uno de los capítulos, que orienten a los alumnos en las metas que éstos deben conseguir, objetivos que deben ser alcanzados con la información que se suministra en el contenido de cada capítulo. Conocimientos que han de ser consolidados con el ejercicio de

diversas actividades que han de desarrollar los alumnos, que van desde los simples comentarios de texto, a la realización de casos prácticos; y concluyendo con los ejercicios de autoevaluación, todo ello orientado por una bibliografía recomendada de más amplia extensión.

COLECCIÓN  
MANUALES DOCENTES UNIVERSITARIOS

EL DERECHO SINDICAL Y LA LIBERTAD SINDICAL



## INTRODUCCIÓN

### OBJETIVOS

#### 1. EL DERECHO SINDICAL

- 1.1. Las relaciones individuales y las relaciones colectivas
- 1.2. Definición y contenido del Derecho Sindical
- 1.3. Fuentes del Derecho Sindical

#### 2. LA CONFIGURACIÓN HISTÓRICA DE LA LIBERTAD SINDICAL

- 2.1. La etapa de la prohibición
- 2.2. La etapa de la tolerancia
- 2.3. La etapa del reconocimiento jurídico
- 2.4. La etapa del reconocimiento como derecho fundamental

#### 3. EL MODELO CONSTITUCIONAL DE LIBERTAD SINDICAL

- 3.1. Constitucionalización del conflicto laboral
- 3.2. Elementos de organización
- 3.3. Elementos de composición
- 3.4. Los elementos de presión
- 3.5. ¿Qué se constitucionaliza en materia sindical?

#### 4. UNA PRIMERA APROXIMACIÓN AL CONCEPTO DE LIBERTAD SINDICAL

- 4.1. Significado jurídico de la Libertad Sindical
- 4.2. El concepto de Libertad Sindical
- 4.3. Los titulares de la Libertad Sindical
- 4.4. La Libertad Sindical individual y colectiva

#### 5. LOS SUJETOS COLECTIVOS

- 5.1. Organizaciones profesionales del pasado
- 5.2. Los sujetos colectivos del presente

#### 6. INFLUENCIA DE LA FLEXIBILIDAD EN LAS RELACIONES COLECTIVAS DE TRABAJO

- 6.1. El debate interesado de la flexibilidad
- 6.2. La flexibilidad y el Derecho del Trabajo
- 6.3. El ambiente económico de la flexibilidad
- 6.4. La flexibilidad como concepto multivalente
- 6.5. La flexibilidad necesaria en el ámbito de las relaciones laborales
- 6.6 La flexibilización de las relaciones de trabajo como proceso necesario

### ACTIVIDADES

### BIBLIOGRAFÍA

## INTRODUCCIÓN

Este primer capítulo debe ser considerado como una introducción de conceptos generales, principios y estructuras de comprensión que organizados adecuadamente tratan de ensamblar las **ideas principales de la asignatura**, las cuales se van a manejar a lo largo de todo su contenido, lo que nos va a permitir dotarnos del vocabulario y de los elementos necesarios para la correcta comprensión del contenido del resto de los conceptos.

En el primer epígrafe se analiza el significado y estructura del **Derecho Sindical**, para lo cual se hizo preciso distinguir las relaciones colectivas de trabajo de las individuales, ya que sólo aquellas constituyen su objeto de estudio. Del mismo modo, a las relaciones colectivas en la Constitución se le dedica un epígrafe, donde el conflicto laboral se nos aparece como una constante histórica en todo el proceso de construcción del Derecho Sindical.

Igualmente se inicia el estudio de ese concepto, siempre ambiguo y complejo, que es la **Libertad Sindical**. Dicho concepto viene recogido en el artículo 28.1 de la CE, y lo define como el derecho de todos a sindicarse libremente. Este derecho se articula sistemáticamente en el capítulo y la sección de los derechos fundamentales y libertades públicas, con lo que obtiene el reconocimiento de derecho de **máximo rango**, lo que exige, asimismo, que su desarrollo normativo se efectúe por medio de ley orgánica y que su protección, igualmente alcance ese máximo rango.

La libertad sindical se desarrolla en la **Ley Orgánica 11/1985**, de 2 de Agosto, en la que a lo largo de 15 artículos se concreta y especifica todo su contenido esencial, tanto en el aspecto individual como colectivo. Esta norma impregna todos y cada uno de los capítulos de la asignatura y, conjuntamente, con el **Título II del Estatuto de los Trabajadores**, que desarrolla

la participación y representación unitaria en la empresa, constituyen las normas principales que vamos a analizar.

El capítulo concluye con el estudio de los **sujetos colectivos**, que son los protagonistas, para los que se articula el marco jurídico de la libertad sindical, en orden a que puedan alcanzar las finalidades colectivas que los justifican. Se define, en primer lugar, una serie de sujetos colectivos que se corresponden con el nacimiento del movimiento obrero y otros que, aún teniendo antecedentes, en la actualidad todavía despliegan su actividad. Conviene advertir metodológicamente que el estudio de los sujetos colectivos principales en esta contienda que son **las organizaciones sindicales y las asociaciones empresariales**, merecen un capítulo independiente.

## OBJETIVOS

- Distinguir las relaciones colectivas de trabajo de las relaciones laborales individuales.
- Conocer el contenido y las fuentes del Derecho Sindical.
- Distinguir las diferentes etapas históricas en la configuración de la libertad sindical.
- Reconocer el conflicto laboral como elemento dinamizador permanente de las relaciones colectivas de trabajo.
- Conocer la estructura constitucional de las relaciones colectivas.
- Deslindar los diferentes elementos del complejo concepto de Libertad Sindical.
- Conocer el régimen jurídico que se le otorga a la Libertad Sindical en nuestro ordenamiento laboral.
- Identificar a los titulares de la Libertad Sindical.
- Diferenciar la Libertad Sindical individual de la colectiva.
- Conocer los sujetos colectivos históricos.
- Identificar los sujetos colectivos del presente.

## 1. EL DERECHO SINDICAL

### 1.1. Las relaciones individuales y las relaciones colectivas

El Derecho del Trabajo se suele definir atendiendo al conjunto de relaciones sociales en las que están implicados los trabajadores, los empresarios, los representantes de los trabajadores, las representaciones patronales y las Administraciones Públicas con competencias laborales. Este conjunto de **relaciones sociales** son las que constituyen el Derecho del Trabajo, destacando las que se dan entre los trabajadores y sus empresarios que denominamos genéricamente **relaciones laborales**, que se desarrollan en el marco del **contrato de trabajo**, y que también conocemos como **relaciones individuales de trabajo**.

Junto a esas relaciones de trabajo por cuenta ajena se dan otro conjunto importante de relaciones en las que están implicados los representantes de los trabajadores y los empresarios, que dan lugar a las **relaciones colectivas de trabajo**. Estas relaciones colectivas están constituidas por un conjunto de actividades, prácticas e instrumentos que tienen por objeto fijar las condiciones de trabajo de un grupo determinado de trabajadores, y que van desde la negociación colectiva hasta las medidas de conflicto, cuya expresión más explícita es la huelga. La característica fundamental de este conjunto de relaciones viene dada por desarrollarse entre sujetos colectivos como representantes de los trabajadores y empresarios, si bien el empresario individual, además de ser sujeto en la relación laboral individual, también es soporte de relaciones colectivas.

Así pues, del conjunto de relaciones que constituye el Derecho del Trabajo se puede apreciar dos partes bien diferenciadas. Las relaciones individuales de trabajo, que son estudiadas por el **Derecho Individual del Trabajo** y que abarcan las normas que regulan el contrato de trabajo, entre las que destaca las normas mínimas de condiciones de trabajo que se concentran en torno al Título I del Estatuto de los Trabajadores (ET) y sus reglamentos de desarrollo y las normas paccionadas de condiciones de trabajo, que constituyen el núcleo central de los convenios colectivos. Junto a estas relaciones individuales se encuentran las relaciones colectivas de trabajo, que son estudiadas por el **Derecho Colectivo del Trabajo**, que también conocemos como **Derecho Sindical**, y que se encarga del estudio del régimen jurídico de los sujetos colectivos, y de las relaciones de negociación y conflictos que

se dan entre estos. Sin embargo, se hace necesario advertir que las relaciones individuales de trabajo y las colectivas se encuentran íntimamente imbricadas de tal forma que las unas no tienen sentido sin las otras, a la vez que están entremezcladas en el conjunto normativo que constituye el Derecho del Trabajo.

## 1.2. Definición y contenido del Derecho Sindical

De lo expuesto anteriormente podemos definir el Derecho Sindical como una de las partes del Derecho del Trabajo que teniendo sustantividad propia se encarga del estudio de sus **relaciones colectivas**, efectuando el análisis del régimen jurídico de los **sujetos colectivos** implicados y de las relaciones de negociación y conflicto que se desarrollan entre ellos.

De esta definición podemos deducir el contenido del Derecho Sindical, que tradicionalmente se agrupa en dos gran bloques:

**Contenidos orgánicos:** en este bloque se incluye los problemas de organización de los trabajadores y empresarios, abarcando el estudio de la Libertad Sindical, como principio en el que éste se mueve, y el régimen jurídico de los sujetos colectivos, a través de los que intervienen aquellos. Esto implica el análisis de las **organizaciones sindicales y empresariales** y las **representaciones de los trabajadores en la empresa**, así como el derecho de reunión y la acción sindical en la empresa. Este bloque de contenidos constituyen el objeto de la asignatura Derecho Sindical I, que serán desarrollados en este primer cuatrimestre.

**Contenidos de acción colectiva:** los sujetos colectivos estudiados en sus aspectos orgánicos en el primer bloque, tienen, entre sí, espacios de encuentro, dando origen a dos tipos de relaciones: **1) las relaciones de composición**, en las que los sujetos tratan por la vía de la negociación de solucionar los problemas que les afectan, y cuyo producto principal es el **convenio colectivo** estatutario o extraestatutario, sin descartar otros instrumentos como el pacto o simple acuerdo específico. Asimismo, también pueden utilizar los procedimientos de **conciliación, mediación y arbitraje**, que igualmente les conducen a distintas modalidades de acuerdo. **2) las relaciones de confrontación**, que son fruto del mismo proceso, pues, aunque lo normal es que las vías negociadoras concluyan con acuerdo, también entra dentro de la lógica social que puedan concluir con el simple **desacuerdo**, dando lugar a **relaciones de conflicto**, cuyo máximo exponente lo constituye la huelga.

El estudio de las relaciones de composición y de confrontación abarcan el contenido de la asignatura Derecho Sindical II, que se imparte en el segundo cuatrimestre.

### 1.3. Fuentes del Derecho Sindical

Conviene, en primer lugar, destacar que las relaciones colectivas de trabajo están escasamente reguladas en la normativa estatal, y cuando se articulan se hace con **normas muy genéricas y flexibles**. Con esta realidad normativa se muestran de acuerdo todos los interlocutores sociales, pues los vacíos normativos son favorecedores de las dinámicas colectivas y propician una mejor adaptación a las cambiantes coyunturas sociales y económicas. Como muestra tenemos la expresión de las organizaciones sindicales cuando dicen que “la mejor Ley de huelga que hay es la que no existe”.

El marco jurídico del Derecho Sindical comprende normas internacionales, comunitarias y nacionales:

**Normas Internacionales:** como fuente normativa internacional destaca los convenios y las recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), en los que se recogen los derechos de libertad sindical y negociación colectiva. Sin olvidarnos de la doctrina producida por el Comité de Libertad Sindical y de la Comisión de Investigación y Conciliación, como órganos que controlan el cumplimiento de los convenios por los Estados firmantes.

Especialmente relevante es la expresa referencia a la libertad sindical en la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966 y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, constituidos en la ONU, son instrumentos que protegen la libre sindicación. En igual sentido se pronuncia el Convenio Europeo para la protección de los Derechos y Libertades Fundamentales de 1950 y la Carta Social Europea de 1961.

**Normas Comunitarias:** en el plano comunitario el propio Tratado de la Unión establece que las materias referente al “derecho sindical y a la negociación colectiva entre empresarios y trabajadores” pueden ser objeto de intervención normativa por parte de la CEE. Sin embargo, se está alegando el carácter subsidiario de la legislación comunitaria para que no se legisle sobre esta materia. No obstante ha sido promulgada la Directiva 94/95/CE, de 22 de Septiembre, sobre comités de empresa europeos y otras Directivas

que recogen el derecho de protección y salud laboral de los trabajadores que afectan.

**Normas Nacionales:** como normas nacionales podemos citar, en primer lugar, los siguientes preceptos de la **CE**:

- Art. 7, que reconoce el papel relevante de los sindicatos y patronales.
- Art. 28.1, que establece la libertad sindical.
- Art. 28.2, que recoge el derecho de huelga.
- Art. 37.1, que garantiza la negociación colectiva y los convenios colectivos.
- Art. 37.2, sobre las medidas de conflictos colectivos.
- Art. 103.3, acerca del estatuto de los funcionarios públicos y su derecho de sindicación con particularidades.
- Art. 127.1, que recoge el derecho de asociación profesional de los jueces, magistrados y fiscales.
- Art. 129.2, sobre la participación de los trabajadores en la empresa.
- Art. 131.2, sobre participación institucional de los sindicatos y organizaciones patronales.

De nuestra legislación orgánica y ordinaria podemos citar las siguientes normas:

#### **Leyes orgánicas**

- Ley Orgánica 11/1985, de 2 de Agosto, sobre la Libertad Sindical y la STC 98/85 que la analiza..
- Ley Orgánica 2/1986, de 13 de Marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.
- Ley Orgánica 10/1995, de 23 de Noviembre, del Código Penal.

#### **Leyes ordinarias**

- Real Decreto-Ley de Relaciones de Trabajo 17/1977, de 4 de Marzo, que regula del derecho de huelga, los procedimientos de solución pacífica de conflictos colectivos y cierre patronal, mantenido parcialmente vigente por la STC 11/81, de 8 de Abril.
- Real Decreto-Ley 19/1977, de 1 de Abril, sobre el derecho de Asociación Sindical. (vigente sólo para los empresarios).
- Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de Marzo, por el que se aprueba el Texto refundido de Ley del Estatuto de los Trabajadores.

- Ley 9/1987, de 12 de Mayo, de órganos de representación, determinación de las condiciones de trabajo y participación del personal al servicio de las Administraciones Públicas.
- Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de Abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral.

## **2. LA CONFIGURACIÓN HISTÓRICA DE LA LIBERTAD SINDICAL**

La Libertad Sindical constituye los cimientos sobre los que se construyen todo el Derecho Sindical. Es el valor fundamental en torno al que se articula el ordenamiento jurídico sindical español, sin él no serían concebibles las relaciones colectivas de trabajo. Sin embargo, para comprender su configuración actual como derecho, se hace preciso que brevemente se expongan los avatares históricos y los condicionantes de su nacimiento, así como, la evolución que posteriormente sigue hasta configurarse como derecho fundamental reconocido en múltiples convenios internacionales y en muchas de las constituciones nacionales.

Resulta ya tradicional establecer tres etapas diferenciadas en su recorrido histórico, a saber: una primera etapa de absoluta prohibición, una segunda de tolerancia y, por último, su reconocimiento como derecho, a las que hay que añadir una cuarta que es su reconocimiento como derecho fundamental recogido en gran parte de las constituciones. No obstante, se hace necesario advertir que estas tres o cuatro fases no se suceden ordenadamente en el tiempo en todos los países europeos, si bien, al margen de esas discrepancias cronológicas, la distinción puede considerarse válida en la mayoría de los países, sin perjuicio de los avances y retrocesos que igualmente se produce en muchos Estados, en los que después de la tolerancia o reconocimiento del derecho se vuelve a una etapa de prohibición.

### **2.1. La etapa de la prohibición**

Después de la abolición del sistema gremial, propio del antiguo régimen, el objetivo fundamental de la burguesía era garantizar la libertad de todos los ciudadanos a la libre creación de empresas y al ejercicio libre de todas las profesiones. Esta etapa se desarrolla en la segunda mitad del siglo XVIII, momento que se corresponde con el nacimiento del Estado liberal capitalista,

que estaba impregnado de las ideologías del liberalismo económico y del individualismo político. La ideología liberal consideraba que las leyes del mercado libre fijaba el precio de las cosas, la libre oferta y demanda de mercancías determinaba el precio. El trabajo se consideraba una mercancía más, cuyo precio (salario) se establecía por la oferta y demanda de empleo. La sociedad burguesa de esta forma defendía el llamado “orden constituido burgués”, que se basaba en la propiedad privada de los medios de producción y en las reglas económicas del *laissez faire, laissez passer* al entender que la “mano invisible” propugnada por Adán Smith regulaba todos los sistemas de mercado. Por otro lado, a partir del principio de “igualdad” se desarrolla el individualismo político que entendía que entre el individuo y el Estado no debía haber ningún tipo de organización intermedia, propugnando la libertad individual consideraban que el poder del Estado se basaba en la voluntad general y la soberanía nacional que residía en el pueblo se transmitía al Estado, y únicamente al Estado, con lo cual carecía de legitimidad cualquier otra organización intermedia, por ello, quedaban prohibidas todo tipo de organizaciones o asociaciones ciudadanas. Con estas premisas cualquier tipo de asociación obrera atentaba contra el liberalismo económico al alterar el precio de las cosas y contra el individualismo político. Así resultaba lógico que nuestro Código Penal de 1848 considerase delito las coligaciones para alterar el precio del trabajo o regular sus condiciones. Pese a todo la situación de miseria en la que se encontraba la mayoría de los trabajadores hizo que éstos crearan de forma clandestina organizaciones obreras como único medio para mejorar sus condiciones de trabajo, ante un Estado abstencionista que no soluciona sus problemas; de este modo aparecen sociedades de socorro mutuo, cooperativas, sociedades culturales etc., que fueron los antecedentes de los sindicatos.

## 2.2. La etapa de la tolerancia

Pese a la prohibición y persecución de la actividad sindical, nada pudo impedir durante la segunda mitad del siglo XIX la acción concertada de los trabajadores, que sufrían pésimas condiciones de trabajo, y se veían obligados a realizar huelgas y medidas de negociación colectiva para reivindicar mejoras de salarios y de seguridad a los empresarios. La presión fue tan fuerte que el Estado se vio en la alternativa de derogar todas las prohibiciones de asociación profesional o convertir todas las empresas en cárceles. La

opción no pudo ser otra que suprimir la legislación penal que consideraban las asociaciones obreras como delito y dejar sin efecto las sanciones penales sobre los asociados y dirigentes.

Esta posición fue posible porque la sociedad en su conjunto fue comprendiendo, de forma paulatina, las razones de las reivindicaciones obreras y la necesidad de su acción solidaria y concertada. Asimismo, esta tolerancia ya se había implantado entre las asociaciones de empresarios, por ser sus reuniones más discretas y más informales y menos multitudinarias, estableciendo así el llamado *double standard*, resultando aplicable las leyes prohibitivas de las asociaciones profesionales sólo cuando se referían a actuaciones obreras, quedando toleradas las actuaciones realizadas por las asociaciones de empresarios. Ello obligó a los poderes públicos a adoptar una postura de tolerancia de la actividad de las asociaciones obreras en las empresas, si bien, en un primer momento, sólo se aceptan las sociedades de ayuda mutua, las culturales o las de acción cooperativa. En definitiva, a la entrada de la segunda mitad del siglo XIX la mayoría de los países industrializados suprimen los delitos de la acción asociativa en la empresa, si bien no se atreven a reconocer tal actividad como un derecho colectivo de autotutela de sus intereses profesionales.

### 2.3. La etapa del reconocimiento jurídico

En el último tercio del siglo XIX se da un salto cualitativo en la lucha por la libertad sindical al reconocerse expresamente el derecho de asociación profesional o sindical. Este reconocimiento viene motivado por la fuerza que fueron adquiriendo las asociaciones toleradas y por el empuje del reconocimiento del movimiento obrero organizado ya en partidos políticos. Así desde 1871 la ley Británica sobre sindicatos, reconoce la licitud de las organizaciones obreras y dan validez a los pactos sindicales, si bien son inejecutables judicialmente, al considerarse simples **pactos entre caballeros**. Igualmente en Francia desde 1884, la Ley Waldeck-Rouseau camina por los mismos senderos.

En España desde la Constitución 1869 se reconoce el derecho genérico de asociación, y en 1887 se promulga la Ley de Asociaciones, que fue aprovechada por el movimiento obrero para la creación en 1888 de la Central Sindical “Unión General de Trabajadores (UGT) y en 1910 se creó la Confederación Nacional del Trabajo (CNT).

En esta misma línea se produce un incipiente intervencionismo estatal con la creación de la Comisión de Reformas Sociales en 1883, que posteriormente se convertiría en el Instituto de Reformas Sociales de donde salieron las primeras leyes que mejoraron las condiciones de trabajo y de vida de los obreros.

Por último, en el plano internacional desde el propio documento constitucional de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) de 1919, se reconoce de forma expresa el principio de la libertad de sindicación.

## 2.4. La etapa del reconocimiento como derecho fundamental

La última fase en la que nos encontramos viene caracterizada por la incorporación del derecho de Libertad Sindical en los textos constitucionales de forma generalizada a partir de la creación de la OIT. Así, el artículo 39 de la Constitución de la Segunda República Española de 1931, recoge por primera vez la libertad sindical de forma específica y efectúa su desarrollo la Ley de 8 de Abril de 1932.

En España tras el paréntesis del Sindicalismo vertical del periodo franquista, caracterizado en este terreno por la ausencia absoluta de Libertad Sindical, la misma se recobra de nuevo con la Ley de Asociación Sindical de 1 de Abril de 1977, que se dicta por el Gobierno de Adolfo Suárez en la denominada transición democrática. Posteriormente la Constitución de 1978 en sus artículos 7 y 28.1 lo configuran como derecho fundamental y le confiere una posición jurídica singular de privilegio, en nuestro ordenamiento, como veremos más adelante.

## 3. EL MODELO CONSTITUCIONAL DE LIBERTAD SINDICAL

### 3.1. Constitucionalización del conflicto laboral

La Constitución Española de 1978 proclama en su artículo 1º que *España se constituye en un Estado social y democrático de derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político*, fijando de este modo los objetivos globales a conseguir por el Estado. En esta línea, nuestra Constitución parte de la existencia de intereses contrapuestos entre empresarios y trabajadores en el seno de la empresa, que son generados por el sistema de producción capitalista o de mercado, lo que

da lugar al denominado conflicto industrial, que en la actualidad conocemos como conflicto laboral al haberse extendido a todas las relaciones de producción.

Este conflicto se pone de manifiesto con el triunfo de la Revolución Industrial que protagonizó la burguesía como clase dominante del Siglo XIX. La revolución burguesa impone, por un lado, los principios de igualdad jurídica y libertad de contratación consagrando de esta forma la autonomía de la voluntad individual en la contratación laboral, y, por otro, prohíben radicalmente la existencia de organizaciones intermedias entre el individuo y el Estado, con lo cual se reprime el asociacionismo obrero y los movimientos sindicales, pues entendían que eran perturbadores del buen funcionamiento del libre mercado.

La dinámica de este planteamiento de estructura económico-social da lugar inexorablemente al predominio absoluto de las posiciones e intereses de los empresarios, lo que produce como resultado una desorbitada explotación de los trabajadores y una situación de condiciones de vida y de trabajo de la clase obrera de auténtica miseria.

Ante este esquema social, producto del sistema de producción capitalista, la Constitución de 1978 adopta el principio fundamental de que entre empresarios y trabajadores existen diferentes intereses que se encuentran permanentemente en conflicto y, por ello, dota al ordenamiento jurídico laboral de los instrumentos necesarios para que estos intereses contrapuestos se compongan o integren. Esta contraposición de intereses en el mundo del trabajo se constituye en el principio fundamental del modelo de relaciones laborales que diseña nuestra vigente Constitución.

### 3.2. Elementos de organización

El nuevo modelo constitucional establece, en primer lugar, la necesidad de que las partes contrapuestas en el conflicto laboral se organicen y se doten de interlocutores con poder y reconocimiento legal.

A estos efectos en el art. 7 de la CE se establece que *los sindicatos de trabajadores y las asociaciones empresariales contribuyen a la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales que les son propios*, con lo que el texto constitucional eleva a la categoría de organizaciones relevantes en la estructura del propio Estado a los sindicatos y patronales, para que estos interlocutores defiendan sus intereses y configuren el marco de convivencia nacional en lo económico y

social. Por ello añade que *su creación y el ejercicio de su actividad son libres dentro del respeto a la Constitución y a la Ley*, y concluye imponiendo un solo requisito acorde con el sistema democrático de relaciones laborales que pretende implantar, que *su estructura interna y funcionamiento deberán ser democráticos*.

En este mismo sentido se insiste en el art. 28.1 de la Carta Magna que *todos tienen derecho a sindicarse libremente*, aunque posteriormente el desarrollo normativo aclara que se refiere solamente **a todos los trabajadores**, y termina remarcando el principio democrático, al contemplar que *nadie podrá ser obligado a afiliarse a un sindicato*.

### 3.3. Elementos de composición

Los intereses contrapuestos y contradictorios que cimientan el conflicto laboral tienen necesidad de que se compongan o se arreglen, por el bien de los propios afectados y de la sociedad en su conjunto. Para ello el art. 37.1 de la Constitución recoge que *la ley garantizará el derecho a la negociación colectiva laboral entre los representantes de los trabajadores y empresarios, así como la fuerza vinculante de los convenios*.

De esta forma el texto constitucional impone la función reguladora de las condiciones de trabajo a los propios interlocutores sociales, sin que ello signifique que el Estado abandona su poder regulador en materia laboral, pues siempre intervendrá en el diseño el marco jurídico y en la fijación de las condiciones mínimas. Actualmente nos encontramos en una fase de **repliegue legislativo** que persigue y propicia que sea la negociación colectiva la que asuma dicho vacío normativo.

### 3.4. Los elementos de presión

Como estamos en presencia de intereses contrapuestos, que se negocian por interlocutores que son antagonistas sociales, la idea de la confrontación constituye una constante de estas relaciones, pues no siempre es posible “arreglar” esos intereses contradictorios, por ello el artículo 28.2 del Texto Constitucional establece que *se reconoce el derecho de huelga a los trabajadores para la defensa de sus intereses*, si bien se procura que este conflicto afecte de forma moderada a la comunidad y por ello se advierte que deberá garantizarse el mantenimiento de los servicios esenciales de la misma.

Igualmente el artículo 37.2 de la misma Norma previene que *se reconoce el derecho de trabajadores y empresarios ha adoptar medidas de Conflicto Colectivo*, con la misma garantía de respeto de los servicios esenciales para la comunidad.

La Constitución, pues, posibilita la adopción de medidas de presión cuando las vías de negociación o de composición se agotan y sea necesario buscar un nuevo encuentro en un marco negociador distinto. Las medidas de conflicto son las únicas que posibilitan encuentros negociadores cuando algunas de las partes adoptan posiciones inhibicionistas sobre las propuestas de la otra.

### **3.5. ¿Qué se constitucionaliza en materia sindical?**

A la vista de los preceptos constitucionales expuestos, que en síntesis proponen fundamentalmente tres elementos: 1) Que empresarios y trabajadores se organicen y se doten de interlocutores sociales que los representen; 2) Que la negociación colectiva se pueda utilizar como un instrumento para componer sus intereses contrapuestos y contradictorios y 3) Que se configure las medidas de conflicto colectivo como instrumento de **autotutela reequilibradora** de la parte más débil en la negociación.

Ante todo ello podemos afirmar que lo que realmente se eleva a rango constitucional es el conflicto laboral, ya que reconoce la existencia de un grupo social que trabaja de forma dependiente, –los trabajadores–, que estos tienen intereses colectivos contradictorios con el grupo social dominante, –los empresarios–, y para equilibrar esa situación de desventaja en la que se encuentran los primeros se le otorga una serie de instrumentos de autotutela, que posibiliten la contratación en términos de igualdad y equilibrio. En definitiva un “modelo democrático” de relaciones laborales que se corresponde con la sociedad plural, democrática y participativa que se diseña en la Constitución y que se anuncia en su art. 1.1 que hemos reseñado mas arriba.

## **4. UNA PRIMERA APROXIMACIÓN AL CONCEPTO DE LIBERTAD SINDICAL**

### **4.1. Significado jurídico de la Libertad Sindical**

En nuestra **Constitución de 1978** en su art. 1 se proclama a España como un *Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores*

de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político. En este marco se reconoce la Libertad Sindical como un particular instrumento que canaliza la actividad de unos específicos agentes sociales, entre los que destaca las organizaciones sindicales y las asociaciones empresariales.

De este modo nuestro país se incorpora a un contexto de pleno reconocimiento de la libertad sindical, equiparable al resto de los países de nuestro entorno. Con ello se sigue en la línea marcada por la **Declaración Universal de Derechos Humanos** de 1948, en la que se consagra el derecho de toda persona a fundar sindicatos y el derecho a afiliarse a un sindicato ya constituido para la defensa de sus intereses.

En el ámbito europeo, la **Carta Social Europea**, igualmente, recoge los derechos de constitución de organizaciones sindicales y de afiliación a sindicatos ya constituidos. Sin embargo, son los Convenios de la OIT núms. 87 de 1948 y 98 de 1949, ambos ratificados por España en 1977, los que efectúan un desarrollo conceptual de la libertad sindical, aportando y precisando notables elementos del mismo, que han sido traspuestos a nuestra legislación, fundamentalmente a través de la LOLS. Dichos Convenios por si mismos forman parte de nuestro sistema normativo, tanto por constituir una norma incorporada a nuestro ordenamiento, como por ser un instrumento de interpretación de la normativa interna, (art. 10.3 CE).

La **Constitución** de forma expresa efectúa un reconocimiento de los sindicatos en el art. 7, situándolos entre las entidades con relevancia constitucional. Asimismo, con el reconocimiento de la libertad sindical en el art. 28.1 le otorga un sistema de garantías que hace efectiva su implantación y actuación como sujeto de especial valoración y tratamiento. Por ello, la libertad sindical aparece articulada entre los Derechos Fundamentales y las Libertades Públicas, lo que conlleva el privilegio de aplicación directa e inmediata y un sistema de protección de máximo nivel, con procedimientos preferentes y sumarios, incluido el acceso al recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional.

## 4.2. Concepto de Libertad Sindical

Es el conjunto de facultades que se le otorga a los trabajadores para la eficaz defensa de sus intereses. Ahora bien, se ha de diferenciar entre el **contenido esencial**, sin el cual este derecho es irreconocible y el **contenido adicional**, que supone una mejora.

La libertad sindical que reconoce nuestra Constitución constituye un derecho fundamental que se encuentra revestida de la máxima protección. Los preceptos constitucionales que hemos reseñado y analizado mas arriba, nos indica con claridad que no podemos concebir a la Libertad Sindical como un derecho, sino como un conjunto de derechos que conforman el sistema democrático de relaciones laborales. Por ello en una primera aproximación partiendo de los artículos 7 y 28.1 de la CE la podemos definir como el derecho de los trabajadores a **fundar sindicatos**, a **afiliarse** al de su elección y a desarrollar individual o colectivamente **actividades** y a formular un **“programa de acciones”** que se dirijan a la defensa y promoción de sus intereses, así como el derecho de los sindicatos al ejercicio libre de las funciones que le son atribuidas constitucionalmente para la promoción y defensa de los intereses de los trabajadores.

Definir la Libertad Sindical consiste fundamentalmente en la identificación de su contenido esencial, el cual se encuentra recogido esencialmente en la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de Agosto, de Libertad Sindical (LOLS) y en la doctrina del Tribunal Constitucional, que en esta materia se ha ido desentrañando e integrando dentro del concepto de libertad sindical, el **derecho de negociación colectiva**, el **derecho de huelga** y el **derecho a plantear medidas de Conflicto Colectivo**, asimismo ha incluido cualquiera otras facultades que las organizaciones sindicales ejerciten en defensa de los trabajadores, que encuentran su apoyo en el artículo 7 de la Constitución Española que encomienda a los sindicatos la defensa y promoción de los intereses que les son propios. No obstante esta última afirmación ha sido cuestionada por la doctrina mayoritaria al no considerar razonable que cualquier otra acción lícita de los sindicatos pueda considerada como contenido esencial del derecho de Libertad Sindical.

En la línea expuesta, debemos entender como contenido esencial de la libertad sindical, fundamentalmente el contenido de todos los artículos de la LOLS que constituye el desarrollo del artículo 28.1 de la CE. Además debemos incluir la negociación colectiva (art. 37.1 CE), y su desarrollo en el título III del ET, el derecho de huelga (art. 28.2 CE), y el derecho a plantear Conflictos Colectivos (art. 37.2 CE) que se articulan en el Real Decreto-Ley 17/1977, de 4 de Marzo, y los preceptos que en la Ley de Procedimiento Laboral tutelan la Libertad Sindical, (art. 53.2 CE) y los derechos reseñados de negociación colectiva, huelga y conflicto colectivo. A este contenido había que añadir la doctrina del Tribunal Constitucional en la que se establece que integra el contenido esencial de la libertad sindical todos aquellos

derechos que la identifican hasta tal punto que su inexistencia la hacen irreconocible como derecho fundamental. Todo ello, sin perjuicio de las ampliaciones que el Legislador pueda hacer del contenido por la vía de la legislación ordinaria, que constituyen el **contenido adicional** de este derecho fundamental.

### 4.3. Los titulares de la Libertad Sindical

El constituyente nos sorprendió cuando en el art. 28.1, CE vino a establecer que *todos tienen derecho ha sindicarse libremente*, pues parecía dar a entender que la libertad sindical incluía como titulares a la totalidad de los ciudadanos, lo cual llevó a un debate doctrinal de si también las asociaciones empresariales tenían o no el derecho de libertad sindical. Este interesante debate ha sido resultado definitivamente en sentido negativo por la STC 52/92. En esta misma línea, el art. 1.1 de la LOLS, que desarrolla el precepto indicado, viene a interpretar y a aclarar que la expresión “todos” se refiere exclusivamente a los *trabajadores*, con lo cual no son posibles los sindicatos de empresarios, estudiantes, de amas de casa, etc.

Efectivamente, el art. 1.1 de la LOLS previene que *todos los trabajadores tienen derecho a sindicarse libremente para la promoción y defensa de sus intereses económicos y sociales*. Dicho pronunciamiento está en consonancia con la caracterización del sindicato como instrumento de representación y defensa de los intereses de los trabajadores. A la vez que coincide con lo preceptuado en el art. 7 de la CE que utiliza los términos de “sindicatos de los trabajadores”. De ello se deduce que son titulares de la libertad sindical, sin duda alguna, **los trabajadores por cuenta ajena**. Ello nos obliga a buscar esta particular condición para determinar quienes son los titulares del derecho de libertad sindical, que necesariamente deber ser analizada desde la perspectiva del ordenamiento jurídico laboral, por lo que tenemos que acudir al art. 1.1 de ET, donde se establece que serán titulares *aquellos que presten voluntariamente sus servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona física o jurídica, denominada empleador o empresario*.

Junto a estos, el art. 1.2 de la LOLS igualmente, le reconoce el derecho de libertad sindical a todos aquellos que tengan *una relación de carácter administrativo o estatutario al servicio de las Administraciones Públicas*. Con lo cual también se consideran titulares a los **funcionarios públicos y el personal estatutario** de la Seguridad Social, aunque a esta relación funcional le sea aplicable un

bloque normativo distinto del laboral, como es el derecho administrativo y estatutario.

Con respecto a los funcionarios públicos siempre se ha distinguido entre sus servicios para la Administración Pública, que actúa de empleadora, y su condición de agentes públicos que prestan un servicio público de interés general. Y es precisamente este interés general el que tradicionalmente ha prevalecido a la hora de limitar la defensa de sus intereses profesionales por medio de derechos que constituyen el contenido esencial de la libertad sindical. Por ello, en tiempos no muy lejanos del siglo pasado, se justificaba la negación de algunos derechos que componen la libertad sindical o se les limitaban muy rigurosamente, a la totalidad de los funcionarios. En esta línea, la CE en el art. 28.1 efectúa una serie de excepciones, por medio de las cuales excluye a determinados funcionarios públicos de alta relevancia y, asimismo, abre la posibilidad de fijar ciertas “peculiaridades de su ejercicio” para la generalidad de los funcionarios públicos.

Asimismo, son titulares de este derecho fundamental los trabajadores **desempleados, incapacitados y jubilados**, así como los trabajadores autónomos que no cuenten con trabajadores a su cargo, sin embargo estos colectivos tienen limitada la facultad de constituir organizaciones sindicales específicas para la defensa de los intereses particulares del grupo, pero pueden afiliarse a los sindicatos ya constituidos y además pueden fundar asociaciones en el marco general del derecho de asociación (art. 21 de la CE). En esta misma línea de limitaciones la Disposición Adicional 3ª de la LOLS restringe este derecho al personal civil de los establecimientos militares que no pueden desarrollar “actividad sindical” en el interior de dicho centro.

Por otro lado, como ya hemos advertido, existen determinados colectivos que están excluidos del ámbito subjetivo de la Libertad Sindical y, por tanto, carecen de este derecho. Entre estos colectivos se encuentran los miembros de las **Fuerzas Armadas, Instituciones Armadas de carácter militar, los miembros de la Carrera Judicial y del Ministerio Fiscal**. Las razones de su exclusión obedecieron a criterios políticos de la etapa de la Transición Democrática, que quizás en la actualidad ya carecen de sentido.

Por último, existen otros colectivos que su derecho de libertad sindical está regulado por otras normas ajenas a la LOLS, como son los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado que vienen regulados por la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de Marzo, de **Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado** y que sólo le permiten fundar sindicatos de Cuerpo, sin poder

afiliarse a Sindicatos que abarquen a trabajadores o funcionarios que no pertenezcan a las Fuerzas o Cuerpos de la Seguridad Nacional.

En el plano colectivo son, igualmente, titulares del derecho de Libertad Sindical las **organizaciones sindicales**, pues son portadoras de un conjunto de derechos que le permiten organizarse de la forma que estimen más conveniente para el cumplimiento de sus fines, posibilitan su libre funcionamiento y le amparan en las acciones reivindicativas que emprendan

#### 4.4. La Libertad Sindical individual y colectiva

La Libertad Sindical tiene dos vertientes distintas y complementarias, ya que la misma se predica de los trabajadores considerados aisladamente, y se predica, igualmente, de las organizaciones sindicales constituidas.

La primera de las vertientes se denomina Libertad Sindical individual, y abarca el conjunto de derechos que afectan a todos y cada uno de los trabajadores considerados individualmente, que cuando se concretan en los derechos de constitución de sindicatos, de afiliación a sindicatos constituidos y de desarrollo de actividad sindical en la empresa, estaremos en presencia de la libertad sindical individual positiva, y cuando se protegen los derechos de no afiliación y abandono de la militancia sindical, estaremos en presencia de la libertad sindical individual negativa. No obstante la libertad sindical individual no sólo se concreta en los derechos reseñados, sino que también es necesario que el ordenamiento jurídico asegure su real efectividad frente a los sujetos que puedan estar interesados en vulnerarla porque su ejercicio les perjudique, como son los empresarios, los propios sindicatos y hasta el mismo Estado.

A la segunda de las vertientes se le llama Libertad Sindical colectiva y abarca un conjunto de derechos que protege la actividad de los sindicatos constituidos que en su conjunto se le denomina **autonomía sindical**, entendida como la actuación del sindicato con absoluta independencia del Estado y de los empresarios, y que se concreta en las libertades de representación, administración, acción sindical, federación, suspensión y disolución.

Tanto el contenido de la Libertad Sindical individual, como la Libertad Sindical colectiva serán desarrollados en capítulo aparte más adelante.

## 5. LOS SUJETOS COLECTIVOS

La búsqueda de instrumentos de defensa y representación colectiva, por parte de trabajadores y empresarios, para hacer frente a su intensa y permanente conflictividad, condujo al nacimiento de los llamados sujetos colectivos, que no necesariamente tienen que estar constituidos por una pluralidad de personas, como sucede con el delegado de personal o el delegado sindical, pero que siempre conceptualmente representan a un colectivo de trabajadores.

Sin lugar a dudas, las principales formas de organización y representación de los trabajadores y empresarios son las organizaciones sindicales y las asociaciones empresariales, respectivamente, por ello van a ser objeto de un análisis pormenorizado en el siguiente capítulo. Sin embargo en este epígrafe debemos encargarnos de estudiar otras formas de organización y representación de los trabajadores, para tener una visión panorámica del conjunto de los sujetos colectivos que históricamente, han existido y han desaparecido; y los que en la actualidad existen e intervienen en las relaciones colectivas de trabajo y cuyos regímenes jurídicos constituyen el objeto principal de esta asignatura denominada Derecho Sindical I.

### 5.1. Organizaciones profesionales del pasado

En sus inicios el movimiento obrero utilizó formas de organización espontáneas o genéricas que se confundían con otros grupos sociales y profesionales, destacando entre estas la coalición, la asociación y la corporación:

- 1. La coalición.** Se trata de agrupaciones esporádicas de trabajadores en las que no existía afiliación, sino participación. Esta forma de organización viene definida precisamente por tratarse de unas agrupaciones voluntarias y espontáneas de trabajadores que pretendían conseguir un objetivo específico y concreto, y una vez conseguido se desintegraban. Entre sus características destaca la temporalidad y su debilidad organizativa, considerándose como un sujeto incipiente que evolucionó hacia formas más estables y estructuradas, dando origen a las primeras organizaciones sindicales. Este tipo de organización se utilizó fundamentalmente en la etapa de la prohibición del asociacionismo sindical.
- 2. La Asociación.** Este tipo de organización supone un salto cualitativo de estructura orgánica en el movimiento obrero. La asociaciones profesionales

que hicieron su aparición en la etapa de la tolerancia constituían entidades con mucha mayor consistencia organizativa que la coalición, y con una mayor proyección en el tiempo, lo que le daba mayores posibilidades de alcanzar los objetivos reivindicativos que se proponían. Sin embargo este tipo de organización no fue lo suficientemente ágil para afrontar la defensa de los intereses de los trabajadores, dado que la estructura y la forma de la toma de decisiones era demasiado compleja y lenta, para abordar las necesidades de respuesta inmediata que exigía las cuestiones sociales.

**3. La Corporación.** Se trata de asociaciones que además de la defensa de sus intereses desempeñaban y desempeñan algunas funciones públicas, y, por ello, están intervenidas por los poderes del Estado. Algunas corporaciones profesionales a lo largo del tiempo se han ido consolidando como modalidad organizativa de determinados grupos sociales, las Cámaras Agrarias, las Cámaras de Comercio o las Cofradías de Pescadores, etc. Aunque en la actualidad en su influencia en el mundo del trabajo es irrelevante, sin embargo, en tiempos no muy lejanos en el período que separa la primera de la segunda Guerra Mundial, ganó protagonismo al amparo de regímenes políticos de carácter autoritario.

## 5.2. Los colectivos del presente

Aunque no los podemos considerar como nuevas formas de representación de los trabajadores, pues han existido desde los comienzos del movimiento obrero, si podemos destacar su permanencia en el tiempo; así podemos citar además de los sindicatos a los Delegados de Personal y Comités de Empresa y a las Secciones y Delegados Sindicales, sin olvidar otros como los Comités de Huelga o las Juntas y Delegados de Personal en las Administraciones Públicas:

**1. Los Delegados de Personal y Comités de Empresas.** Son los representantes unitarios en la empresa, llamados “representante electos” por la OIT, representan a la totalidad de los trabajadores existentes en la misma, estén o no afiliados a sindicatos. Como notas distintivas que los caracteriza podemos señalar que son elegidos por la totalidad de los trabajadores de su empresa o centro de trabajo y que su estructura organizativa es muy simple, careciendo de recursos y de infraestructura de apoyo. Carecen de personalidad jurídica propia aunque tienen capacidad de accionar en vía judicial y administrativa. Con parecidas características tenemos los

**Delegados y Juntas de Personal** que representan a los funcionarios públicos, y el **Comité de Huelga** que representa a los trabajadores huelguistas.

2. **Secciones y Delegados Sindicales.** Son los representantes del sindicato en el seno de la empresa, y como tales órganos sindicales sólo representan a los trabajadores afiliados a su sindicato. Estos forman parte de la estructura sindical como organismos sin personalidad jurídica propia, si bien los estatutos del sindicato les pueden otorgar autonomía para determinadas funciones, por lo que deben ser considerados como sujetos colectivos con sustantividad propia en el seno de la empresa. En esta línea, nuestra legislación le otorga capacidad para negociar Convenios Colectivos de eficacia general, capacidad procesal para poder actuar en procedimientos de Conflictos Colectivos y de Impugnación de Convenios Colectivos, y se regula un régimen de actuación en la empresa.
3. **Las Asambleas de Trabajadores.** Este sujeto colectivo diferenciado del resto de los que actúan por medio de representaciones, dotado de un régimen jurídico propio, constituye el ejercicio de la democracia directa, donde todos los trabajadores debaten y deciden los problemas que les ocupan y atañen, adoptando las decisiones de forma colectiva, si bien está dotado de una estructura no estable.

Difícilmente pueden existir asambleas sin dirigentes que las convoquen y propongan los temas a deliberar, por ello constituye una estructura organizativa y complementaria de otras formas de organización, que se utiliza para la ratificación de acuerdos que ya se han adoptado en otros niveles representativos, así, la firma o no de un Convenio Colectivo ya negociado, o la convocatoria o desconvocatoria de una huelga previamente analizada por otros sujetos.

Las Asambleas también se convierten en el canal adecuado para el nombramiento de otros sujetos colectivos como los delegados de personal o sirven de germen para la constitución de otras formas representativas más estables como los Sindicatos. Pese a todo no se puede negar su calificación de sujeto colectivo distinto de las otras formas representativas en cuanto que de una forma u otra intervienen en la configuración colectiva de las relaciones laborales.

## 6. INFLUENCIA DE LA FLEXIBILIDAD EN LAS RELACIONES COLECTIVAS DE TRABAJO

### 6.1. El debate interesado de la flexibilidad

Todo el conjunto de elementos colectivos reseñados a lo largo de los apartados de este capítulo tiene como finalidad equilibrar la desigualdad de poder inherente a la relación individual de trabajo, con ellos se procura garantizar instrumentos de **defensa y autotutela de los trabajadores**, que contribuyan a mejorar sus condiciones de trabajo. El Derecho del Trabajo, como ordenamiento que tiene como finalidad la defensa y promoción de los intereses de los trabajadores, tiende a limitar los poderes empresariales para proteger el contratante más débil, sin embargo, no es esa su exclusiva función, sino que también procura mejorar las condiciones de **competitividad** en que la actividad económica se desarrolla, lo que nos conduce al vigente debate de la flexibilidad.

Pocos temas han suscitado debates tan acalorados como el de la flexibilidad de las relaciones de trabajo. Debates que, por otra parte, siempre han sido interesados. Para los empresarios es el único camino para poder adaptarse a las convulsiones incesantes de los mercados y hacer frente a la competitividad exigida por la globalización o internacionalización de la economía. Por el contrario, para los sindicatos la flexibilidad sólo constituye una mera cortina de humo tras la que se esconde el fracaso de las políticas de fomento de empleo y no es más que un eufemismo para eliminar diversas formas de seguridad y estabilidad de los trabajadores, con lo que se desregula el sistema de relaciones laborales y se camina hacia la individualización de las relaciones de trabajo, en perjuicio de la acción sindical y la negociación colectiva.

### 6.2. La flexibilidad y el Derecho del Trabajo

La flexibilidad del mercado de trabajo, como decía MARTÍN VALVERDE (1986) comprende cuantas medidas tienden a ajustar las cantidades, calidades y precios de ese factor de la producción (el trabajo) a las conveniencias del sistema productivo. Por ello, constituyen “rigideces” del mercado de trabajo todas aquellas normas que corresponden a regulaciones imperativas de condiciones mínimas, de modo que en sentido riguroso, la flexibilidad del

empleo supone, entre otras cosas, desregulación y libertad del mercado de trabajo, por ello, el grado máximo de flexibilidad será aquel en el que el mercado determine los precios del trabajo y los contingentes de mano de obra, sin ningún tipo de intervención normativa o administrativa. Es claro, pues, que este grado de la flexibilidad en el empleo nos conduce, pura y simplemente a la abolición del Derecho Laboral, como regulación jurídica del mercado de trabajo.

En este contexto parece claro que la flexibilidad se presenta como el tema central del debate cuando se aborda los contornos futuros del Derecho del Trabajo, pues, la persistencia de la crisis económica ha provocado importantes transformaciones que guiadas por el estigma de la flexibilización están cuestionando el propio Derecho del Trabajo, afectando a sus propios principios y a su estructura misma.

### **6.3. El ambiente económico de la flexibilidad**

Las dos crisis del petróleo de 1973 y 1979 afloraron los enormes desequilibrios internacionales existentes en las políticas energética, industrial y monetaria, lo que vino a precipitar en todas las economías occidentales la mayor recesión económica conocida desde la experimentada en la década de los años treinta. La crisis económica tuvo sus inicios a mediados de los años setenta, como consecuencia de esos desequilibrios internacionales, si bien la misma ha tratado de ser enmascarada bajo eufemístico nombre de la “crisis del petróleo”. Han sido estos acontecimientos los que han provocado cambios muy importantes en el mundo laboral. Las mayores transformaciones, —todavía en curso—, afectan a la estructura de los empleos, alterándose de forma considerable el mercado de trabajo.

La crisis económica caracterizada por la incertidumbre y las fluctuaciones de la demanda en los mercados, puso de manifiesto un exceso de la capacidad productiva de las empresas, y con ello se advirtió de la existencia de altos costes fijos en instalaciones y también se descubrió la rigidez de los altos costes salariales de las plantillas, debido a las subidas lineales de los salarios y a las cotizaciones a la Seguridad Social. Asimismo se puso al descubierto la obsolescencia de las maquinarias diseñadas para grandes tiradas de productos en serie, lo que no era compatible con la nueva tendencia de la demanda de productos diversificado.

La flexibilidad como idea clave que guía todos estos cambios se ha convertido en un tópico presente en los discursos de empresarios, políticos y expertos de diversa índole. Así la flexibilidad está presente tanto en la organización de la producción y en la aplicación de las tecnologías, como en la gestión de la fuerza de trabajo. La vaguedad de este concepto es la causa de que haya provocado tanta fascinación y de que, en ocasiones, sirva de parapeto ideológico y se ofrece como panacea, como vía predilecta para erigir un nuevo orden industrial mediante el uso flexible de todos los recursos, con vistas a una mejora de la eficacia de la empresa.

#### **6.4. La flexibilidad como concepto multivalente**

La flexibilidad del sistema de relaciones laborales más que un concepto constituye un tema complejo que se ha ido fomentando en los ambientes políticos y económicos desde principios de la década de los años ochenta. Durante esta década en todos los países del mundo los mercados de trabajo se han vuelto más flexibles, entendiendo por flexibilidad que muchos trabajadores no tienen garantizada la seguridad en el empleo, otros han visto afectada su situación laboral a consecuencia de la reestructuración de los puestos de trabajo, o se les ha modificado el sistema de remuneración, haciéndolo coincidir con la productividad individual, sin olvidar todos aquellos que han entrado y salido con frecuencia del mercado de trabajo, sin alcanzar un trabajo regular a tiempo completo.

La flexibilidad de la mano de obra constituye, pues, una cuestión compleja y controvertida que se ha utilizado como un eufemismo para efectuar las más diversas modificaciones en el ámbito de las relaciones de trabajo, y que puede ser definida como aquella respuesta que da el mercado de trabajo a los cambios que se registran a nivel macroeconómico y que se traduce en los ajustes salariales, en la movilidad funcional, en la reestructuración de los puestos de trabajo o en las posibilidades de entrada y salida del mercado de trabajo. Se trata, por tanto de un término impreciso y polémico cuando se inserta en lo laboral, y que se ha convertido progresivamente en el centro de gravedad sobre el que gira el Derecho del Trabajo.

## **6.5. La flexibilidad necesaria en el ámbito de las relaciones laborales**

La flexibilidad, pues, será válida en el ámbito laboral en la medida que sirva para sustituir las estructuras desfasadas por otras más modernas, pues en ello hay identidad de intereses para ambas partes sociales, será erróneo el camino que tienda a utilizarla como un mecanismo de desregulación de las garantías en materia laboral, pues ello, podría producir graves fenómenos de distorsión en el desarrollo del aparato productivo.

La flexibilidad para el Derecho del Trabajo no puede ser otra cosa que la capacidad de las normas laborales para adaptarse a las grandes transformaciones que se han producido en el sistema productivo, y, en este sentido, se contrapone a la rigidez, como término que utilizamos para calificar una norma, cuando la misma no se corresponde en su funcionamiento, para dar solución a las necesidades para las que fue concebida, al haber cambiado las circunstancias y las proporciones.

En definitiva, el problema de la flexibilización no es otro que la adaptación de las normas laborales a la nueva estructura del mercado de trabajo, y ello está produciendo necesariamente una fuerte descomposición del sistema de relaciones laborales que debe ser controlado. Por tanto, existe rigidez cuando las normas no se adaptan a las transformaciones sufridas en el mercado de trabajo y la flexibilidad, sólo puede realizarse a partir de un análisis de esas transformaciones, buscando la adecuación a la nueva estructura de ese mercado.

## **6.6. La flexibilización de las relaciones de trabajo como proceso necesario**

La flexibilidad puede tener efectos negativos o positivos, todo depende de que logre conservar e impulsar las instituciones de protección social o, por el contrario, tienda a aumentar los problemas económicos, la inseguridad y la marginación social de una parte de la población. El impulso de la flexibilidad, en muchos casos necesaria, debe combinarse con el deseo legítimo de los trabajadores de tener una seguridad en el empleo y en las remuneraciones. Debe, por tanto, encontrarse formulas innovadoras que hagan compatible la flexibilidad con la seguridad.

Con frecuencia la flexibilidad laboral ha sido entendida como la necesidad que tienen los trabajadores de hacer concesiones para que aumente la eficacia de las empresas y se produzca un mayor crecimiento de la productividad, con olvido total de otros objetivos a más largo plazo como la cohesión social y la distribución equitativa de los ingresos.

En cualquier caso estas posiciones consideran que para reactivar la economía y aumentar los niveles de empleo se hace indispensable flexibilizar los mercados de trabajo procurándose la reducción de la intervención del Estado y de las organizaciones sindicales, dejando mayor margen a las fuerzas del mercado para que actúen.

En resumidas cuentas, las respuestas empresariales a todos estos factores institucionales perturbadores del ajuste han pasado por reclamar de las autoridades públicas una nueva normativa laboral flexibilizadora de contratación y despido, además de regulaciones temporales de empleo según las circunstancias de la producción, a lo que habría que añadir estrategias para reducir la resistencia de las categorías laborales e introducir principios de movilidad y polivalencia, así como presiones por alargar la jornada, el trabajo a turnos y flexibilizar los salario.

## ACTIVIDADES

### Textos legales a consultar:

- Convenio nº 87, OIT, de 9 de Julio de 1948, relativo a la Libertad Sindical y a la protección del Derecho de Sindicación (ratificado por instrumento de 13 de Abril de 1977).
- Convenio nº 98, OIT, de 1 de Julio de 1949, relativo a la aplicación de los principios del Derecho de Sindicación y negociación colectiva (ratificado por instrumento de 13 de Abril de 1977).
- Constitución Española, arts. 7, 28 y 127.
- Ley Orgánica 11/1985, 2 de Agosto, de Libertad Sindical, modificada por Ley 11/1994 y por LO 14/1994, de 29 de Mayo, por la que se incluye una disposición adicional 4ª.

**Ejercicios de autoevaluación:**

1. Distingue las relaciones laborales individuales de las relaciones colectivas de trabajo.
2. Busca en la bibliografía recomendada otro concepto de Derecho Sindical diferente al ofrecido en este capítulo e identifica sus elementos característicos.
3. Describe los elementos característicos de las ideologías del Liberalismo económico y el Individualismo Político.
4. Encuadra el “conflicto industrial” dentro de la llamada “cuestión social” suscitada en el siglo XIX.
5. ¿Qué consecuencias se derivan del reconocimiento de la Libertad Sindical como un derecho fundamental?
6. ¿El artículo 28.1 de la CE constituye el contenido global de la Libertad Sindical? ¿Por qué?
7. Diferencia la Libertad Sindical individual de la colectiva.

**Comentario de texto:**

Acude al Capítulo 3 del libro *Derecho Sindical* de Antonio Ojeda Avilés (págs. 92-110), que aborda “La formación Histórica de la Autonomía Colectiva” y destaca las ideas fuerzas de dicho texto.

## BIBLIOGRAFÍA

### BIBLIOGRAFÍA OBLIGATORIA

- MARTÍNEZ EMPERADOR, R. “Ley de la libertad sindical: Breve estudio exegético”, *AL* (1985), núms. 49 y 50.
- OJEDA AVILÉS, A. “Autonomía Colectiva, y Autonomía individual”, *RL* (1991), núms. 20-21.

### BIBLIOGRAFÍA RECOMENDADA

- ALONSO GARCÍA, M. “La libertad de sindicación: Manifestaciones, contenido y garantías en la Constitución Española”, en *Libro homenaje al profesor Bayón Chacón*, Madrid, 1980.
- CASAS BAHAMONDE, M.E. “La interpretación de la Constitución, el alcance subjetivo del derecho de libertad sindical y otras cuestiones”, *REDT* (1985), núm. 23.
- CRUZ VILLALÓN, J. “La actuación del sindicato en las funciones individuales de trabajo”, *RL* (1992), núm. 19.
- FERNÁNDEZ LÓPEZ, M<sup>a</sup>. F. *El sindicato: naturaleza y estructura*, Madrid, 1982.
- GARCÍA BECEDAS, G. “Apuntes para un análisis de la libertad sindical en la C.E.”, *RPS*, núm. 124.
- ORTIZ LALLANA, M<sup>a</sup>. C. “Sobre la constitucionalidad de una LOLS que afecta sólo a los trabajadores”, *RT* (1984), núm. 75.
- RAYÓN SUÁREZ, E. “El ámbito de aplicación del Derecho Sindical y la fundación del sindicato”, *RPS* (1987), núm. 127.
- RODRÍGUEZ PIÑERO, M. “La Ley Orgánica de Libertad Sindical”, *RL* (1985), núm. 9.
- RODRÍGUEZ PIÑERO, M. “El sindicalismo en los años 90”, en *VVAA, VIII Jornadas Universitarias Andaluzas del Trabajo y Relaciones Laborales*, Sevilla, 1991.
- ROMAGNOLI, U. “El sindicato y la crisis económica”, en *AAVV, El Estatuto de los Trabajadores. Comentarios a la Ley 8/1980, de 10 de marzo*, Madrid, 1981.

RUIZ CASTILLO, M. “Organizaciones sindicales y empresariales más representativas”, *RL* (1988), núm. 18.

VALDÉS DAL-RE, F. “Aspectos constitucionales de la democracia sindical”, *RL* (1988), núms. 4/5.

ZUFIAUR, J. M<sup>a</sup>. “Espacios políticos, autonomía sindical y unidad entre los sindicatos”, *RL* (1996), núms. 1-2.



COLECCIÓN  
MANUALES DOCENTES UNIVERSITARIOS

2  
LAS ORGANIZACIONES SINDICALES Y  
PATRONALES

## INTRODUCCIÓN

### OBJETIVOS

1. El sindicato como organización permanente de los trabajadores
  - 1.1. La autonomía colectiva como presupuesto previo
  - 1.2. Una primera aproximación al concepto de sindicato
  - 1.3. Características identificadoras de los sindicatos
  - 1.4. La unidad y la pluralidad sindical.
  - 1.5. Clases de sindicatos
  - 1.6. Las sombras del sindicalismo actual
2. El régimen jurídico de la constitución de sindicatos
  - 2.1. Las distintas posibilidades que ofrece el ordenamiento jurídico español
  - 2.2. Requisitos para la constitución de sindicatos con personalidad jurídica según la LOLS
  - 2.3. Contenido mínimo de los Estatutos fundacionales
  - 2.4. La actuación de la oficina pública
3. La mayor representatividad sindical
  - 3.1. El fundamento de una necesaria distinción
  - 3.2. La mayor representatividad sindical a nivel estatal
  - 3.3. La mayor representatividad sindical a nivel de Comunidad Autónoma
  - 3.4. La mayor representatividad en ámbitos específicos
  - 3.5. Las prerrogativas de la mayor representatividad sindical
4. Las responsabilidades de los sindicatos
  - 4.1. La personalidad jurídica y la capacidad de obrar
  - 4.2. La responsabilidad por los “actos de sus órganos”
  - 4.3. La responsabilidad por los actos de sus afiliados
5. El asociacionismo empresarial
  - 5.1. Elementos conceptuales de las asociaciones de empresarios
  - 5.2. Encuadre constitucional del derecho de asociación empresarial
  - 5.3. Régimen jurídico de las asociaciones empresariales
  - 5.4. La representatividad de las asociaciones empresariales
6. Posicionamientos actuales de los interlocutores sociales
  - 6.1. Situación y posiciones de las organizaciones sindicales
  - 6.2. Preocupaciones y nueva imagen empresarial

### ACTIVIDADES

### BIBLIOGRAFÍA

## INTRODUCCIÓN

El anterior capítulo lo habíamos concluido realizando un estudio sobre los sujetos colectivos que intervenían en el mundo de las relaciones colectivas de trabajo, que son los que constituyen el objeto del Derecho Sindical. Sin embargo, habíamos advertido que no abordábamos el régimen jurídico de los dos principales sujetos colectivos porque entendíamos que, por su importancia, eran merecedores de un tratamiento independiente. Es precisamente ese estudio el que se realiza en este segundo capítulo, teniendo en cuenta que ambas organizaciones van a estar presentes en todas y cada una de las instituciones que se van a abordar en los capítulos siguientes y que, por tanto, no podemos retrasar su análisis.

La importancia de estas dos organizaciones viene motivada por el papel secundario que juega el Estado en las relaciones de producción, dejando a estos interlocutores sociales dirimir sus problemas y acordar las soluciones de enorme trascendencia para el conjunto de la sociedad. Esta importante función queda reflejada en la propia Constitución Española de 1978, en la que se regula paralelamente ambas instituciones, con rango de organizaciones de “relevancia constitucional” e interés público, como únicos interlocutores en la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales que le son propios.

En el capítulo podemos observar cómo estas organizaciones realizan una labor de equilibrio entre los intereses de sus representados, a la vez que el Estado adopta un papel de potenciación de las mismas, fijando un marco favorable en el que pueda ejercitar sus funciones, a la vez que fomenta la autonomía colectiva, estimulando que ambas partes negocien y determinen las condiciones laborales.

El sindicato, como organización permanente de los trabajadores, merece una especial atención, y a él se le dedica la mayor parte del capítulo, y no tanto por su innegable importancia sino por el mayor desarrollo normativo que gira en torno al mismo; la Ley Orgánica de Libertad Sindical en sus quince artículos, prácticamente se consagra a su regulación y estructura. De la citada norma extraemos los requisitos necesarios para que los sindicatos adquieran personalidad jurídica y capacidad de obrar, los conceptos de representatividad estatal y de Comunidad Autónoma, y la responsabilidad de los sindicatos frente a los actos de sus órganos y sus afiliados.

De las asociaciones empresariales se aborda el análisis siempre polémico de su engarce en el Derecho de Libertad Sindical, su descuadrado régimen jurídico anterior a la Constitución y la compleja regulación de su representatividad.

## OBJETIVOS

- Conocer la importancia y el alcance del reconocimiento de organizaciones de relevancia constitucional que se le asigna a los sindicatos y las asociaciones empresariales.
- Identificar los elementos que caracterizan las organizaciones sindicales.
- Conocer el régimen jurídico de constitución de sindicatos con personalidad jurídica.
- Diferenciar los conceptos de mayor representatividad estatal y de Comunidad Autónoma y conocer los privilegios que corresponden a cada una de ellas.
- Determinar cuándo un sindicato es responsable por actos de sus órganos y cuándo lo es por actos de sus afiliados.
- Conocer el régimen jurídico de las asociaciones empresariales.

### 1. EL SINDICATO COMO ORGANIZACIÓN PERMANENTE DE LOS TRABAJADORES

#### 1.1. La autonomía colectiva como presupuesto previo

En el marco de las relaciones colectivas de trabajo se reconoce y se eleva a rango de principio la llamada **autonomía colectiva**, que puede ser definida como el poder que ostentan los sujetos colectivos, que son portadores de

intereses contrapuestos para poder autorregular los conflictos que se derivan de esos intereses contradictorios.

Ello implica que el Estado democrático no puede proteger en exclusiva los intereses colectivos de las partes, sino que debe reconocer a las propias partes, como los sujetos más idóneos para defender sus propios intereses, y el Estado debe articular los instrumentos adecuados para que por ellos mismos puedan ser capaces de conciliar y componer sus respectivos problemas y confrontaciones.

La autonomía colectiva exige pues, que los sujetos colectivos se autoorganicen y asuman la representación y defensa de sus propios intereses, mediante los mecanismos de autotutela que posean y puedan de esta forma autoordenar su propio campo de actuación mediante la negociación colectiva y el establecimiento de instrumento de solución pacífica de los conflictos. Estos cometidos son los que cumplen tanto las organizaciones sindicales como las asociaciones empresariales.

## 1.2. Una primera aproximación al concepto de sindicato

Siguiendo al profesor ALONSO OLEA en su clásica definición, que deriva de la formulada por los esposos Webb en 1894, podemos definir el sindicato como *una asociación permanente y autónoma sin fin de lucro de trabajadores por cuenta ajena para el progreso económico y social de sus miembros, especialmente para el mantenimiento y mejora de sus condiciones de trabajo a través de la contratación colectiva.*

Por su parte, el profesor PALOMEQUE nos ofrece una definición más moderna de sindicato, diciendo que *es una organización permanente de trabajadores asalariados para la representación y defensa de sus intereses, económicos y sociales, frente a los del empresario y sus organizaciones y, eventualmente, frente a los de cualquier otro sujeto privado o público.*

Por último, en un tono eminentemente didáctico el profesor MARTÍN VALVERDE (1996) nos indica que *en su sentido más genérico, sindicato —y sus derivados: sindicación, sindicatura, síndico— es toda agrupación creada para la gestión, defensa y representación de intereses comunes a todos los asociados, principalmente cuando se trata de intereses económicos, políticos o profesionales. De ahí que en muchas ocasiones se aplique ese término a las más variadas organizaciones de defensa de intereses, constituidas no sólo por asalariados, sino también por trabajadores autónomos, profesionales, agricultores, comerciantes, empresarios, e incluso parados o jubilados. Pero junto a ese sentido genérico el término “sindicato” ha ido acuñando con el paso del tiempo un segundo significado, más limitado*

*pero también más preciso y expresivo, sindicato es la forma típica de organización de los trabajadores que prestan servicios por cuenta ajena. Este uso estricto es el que ha prevalecido en nuestro ordenamiento jurídico, como se desprende de los artículos 7 y 28.1 de la CE y de las normas que han desarrollado este último precepto. Por ello, desde el punto de vista legal el término “sindicato” debe reservarse para las organizaciones de los trabajadores asalariados, mientras que para la organización de otros colectivos profesionales o económicos (entre ellos, los empresarios) es más correcta la expresión de asociaciones empresariales.*

### 1.3. Características identificadoras de los sindicatos

De las definiciones anteriores se pueden deducir una serie de elementos que identifican a los sindicatos:

1. En el **plano organizativo**, como característica más destacada y definitiva tenemos la de constituirse como **una organización permanente** que las diferencia de otros tipos de organizaciones espontáneas o esporádicas, como la coalición o las asambleas, que desaparecen una vez alcanzado el objetivo temporal perseguido. Asimismo el sindicato es una organización plenamente autónoma, con personalidad jurídica independiente, que tiene amparo en el art. 7 de la CE, en el que se establece que *su creación y el ejercicio de su actividad son libres dentro del respeto a la Constitución y a la ley*, con lo que se garantiza la plena autonomía e independencia frente a terceros tanto en lo orgánico como en lo funcional, por ello el ordenamiento jurídico impide cualquier injerencia exterior, ya provenga del Estado, de los empresarios o de cualquier entidad pública o privada.
2. En el **plano subjetivo**, los sindicatos están constituidos por trabajadores asalariados, no obstante, como ya hemos visto, la LOLS amplía su ámbito a los funcionarios y al personal estatutario de la seguridad social. Además acoge a determinados colectivos que sin ser trabajadores por cuenta ajena, en algún momento lo fueron o están en condiciones similares al trabajador asalariado, como son los desempleados, los incapacitados, los jubilados, o los trabajadores autónomos que no tengan asalariados a su cargo.
3. En el **plano funcional**, los sindicatos tienen por objeto la *defensa y promoción de los intereses económicos y sociales* de los trabajadores en su conjunto, como señala el art. 7 de la CE. Y esto ha de hacerlo, tanto frente a los empresarios y sus organizaciones, como frente al Estado y cualquier otra

persona o entidad pública o privada. Esto implica llevar a cabo actividades y programas de acción de autotutela directa de los trabajadores en un plano colectivo, para poder satisfacer los intereses comunes, que a su vez conlleva la satisfacción de los intereses individuales, y para ello cuentan con instrumentos que no son de uso en otro tipo de asociaciones como la negociación colectiva, la huelga, los conflictos colectivos o la participación en procesos de consulta obligatoria.

#### 1.4. La unidad y la pluralidad sindical

Como consecuencia lógica de la libertad de constitución de sindicatos se produce la pluralidad sindical, entendida como existencia de varios sindicatos que compiten por la representación de un mismo colectivo de trabajadores. Aunque la libertad de constitución forma parte de la Libertad Sindical, ello no quiere decir que la unidad sindical esté reñida con esa libertad, pues como señala el profesor SALA FRANCO (2002), ello simplemente quiere decir que, en un régimen de libertad sindical es posible el pluralismo sindical y que la unidad sindical sólo se consigue con un gran esfuerzo. En este sentido cabe la unidad sindical en libertad. Por ello, el Convenio núm. 87 de la OIT admite tanto la unidad como la pluralidad sindical, siempre que sean voluntarias y libremente decididas. Como señala el Comité de Libertad Sindical, *el Convenio no ha querido hacer de la pluralidad sindical una obligación, por lo menos exige que ésta sea posible en todos los casos.*

#### 1.5. Clases de sindicatos

Los sindicatos, como ya hemos advertido, tienen reconocida la libertad de organización y por ello pueden adoptar la forma que mejor se acomode a los fines que ha de cumplir. Esto posibilita que los sindicatos puedan libremente elegir los ámbitos territoriales y funcionales en los que pretenden desarrollar su actividad.

Así se pueden establecer distintas clasificaciones atendiendo a los más diversos criterios; si atendemos al criterio organizativo de ámbito de actuación territorial, podemos tener sindicatos de empresa, de comarca, de provincia, de Comunidad Autónoma o estatal; si atendemos al criterio organizativo de ámbito de actuación funcional, los sindicatos pueden ser de categorías profesionales,

de sectores de producción o generales si abarca o no a la totalidad de los ramas productivos. Si por el contrario se opta por una clasificación atendiendo a criterios más interesantes, como pueden ser los ideológicos, podemos agruparlos en tres grandes tipos:

- **Sindicatos de gestión**, que se configuran como nuevos gestores de los intereses profesionales de los trabajadores, sin cuestionar en ningún momento el sistema capitalista de producción, con lo cual elude la acción política de transformación social, y se limitan a gestionar las políticas salariales y de condiciones de trabajo, aspirando a la democracia industrial, entendida como participación y cogestión de la actividad productiva. Todo ello sin despreciar medidas de presión, tanto ante el empresariado como frente al Estado, en reivindicación de mejora de condiciones de trabajo.
- **Sindicatos de clases**, son aquellos que aun aceptando inicialmente el sistema de producción capitalista, tienen como objetivo último su transformación o sustitución por las vías democráticas previamente aceptadas. Se constituyen en instrumentos de resistencia al sistema de producción de mercado o capitalista, donde el trabajo es sólo una mercancía más que se oferta y demanda, y el salario es el precio de libre mercado. Estos sindicatos ejercen una acción política transformadora, pues aunque aceptan su papel de mediador en la mejora de las condiciones de trabajo, se proponen como reivindicación estratégica la transformación de las relaciones de poder en la empresa y la transformación del sistema de producción capitalista de libre empresa o de mercado.
- **Sindicatos amarillos**. Se identifican como sindicatos amarillos aquellos que son influenciados, promovidos, alentados o controlados por los propios empresarios, que les da las máximas facilidades de organización y funcionamiento e incluso les presta apoyo económico. Estos sindicatos, que normalmente son de ámbito de empresa, se caracterizan por tener unas relaciones excesivamente cordiales con los empresarios, desapareciendo el “conflicto laboral” en su estrategia sindical. Esta práctica sindical está terminantemente prohibida por la LOLES, al señalar en el párrafo segundo del art. 13 que *expresamente serán consideradas lesiones a la libertad sindical los actos de injerencia consistente en fomentar la constitución de sindicatos dominados o controlados por un empleador o una asociación empresarial, o en sostener económicamente o en otra forma sindicatos con el mismo propósito de control.*

## 1.6. Las sombras del sindicalismo actual

Los sindicatos en estos años finales del siglo XX ofrecen luces y sombras, si bien, por un lado, se nos presentan como los únicos instrumentos de equilibrio social en el permanente “conflicto laboral” y como los principales negociadores en la mejora de las condiciones de trabajo de la parte más débil, en esa relación desigual que es la relación laboral, por otro, el sindicato como organización está siendo cuestionado desde su interior por los propios afiliados que no perciben al sindicato actuando en defensa del conjunto de los trabajadores; sin atender sus problemas específicos al margen de los no afiliados. Con ello pierde sentido e interés la propia afiliación. Desde el exterior el conjunto de los trabajadores no se explican la pluralidad sindical frente a la unidad de intereses comunes y trascendentales que poseen. Por último, tanto del interior como del exterior, se cuestiona la **burocratización** de las estructuras sindicales, constituidas por una oligarquía sindical que impiden la plena democracia en el funcionamiento ordinario de los sindicatos, lo que entra en contradicción con el objetivo, siempre lejano, de la democratización de las estructuras de producción en la empresa.

## 2. EL RÉGIMEN JURÍDICO DE LA CONSTITUCIÓN DE SINDICATOS

### 2.1. Las distintas posibilidades que ofrece el ordenamiento jurídico español

Nuestro ordenamiento jurídico posibilita al menos cuatro formas o vías distintas para la constitución de un sindicato, y que da lugar a cuatro tipos diferentes de sindicatos, que podemos denominar como sindicatos de relevancia constitucional, sindicatos de asociaciones profesionales generales, sindicatos de asociaciones profesionales específicas y sindicatos sin personalidad jurídica:

- **Los sindicatos de relevancia constitucional** son aquellos que se fundan al amparo de los arts. 7 y 28.1 de la CE y de la LOLS, y que constituyen una subespecie particular de aquellos que nacen de conformidad con el derecho genérico de asociación. Este tipo de sindicatos se convierten en organizaciones de relevancia constitucional y de interés público, gozando de un régimen jurídico que viene caracterizado por la promoción de los

mismos, por facilitarles su constitución y su organización interna, y por dotarles de personalidad jurídica propia por el simple hecho de depositar sus estatutos.

- **Los sindicatos de asociaciones profesionales genéricas** son aquellos que se constituyen al amparo del art. 22 de la CE y de la Ley 191/1964, de 24 de Diciembre, de Asociaciones. Nada impide que al amparo de la citada norma puedan constituirse asociaciones que defiendan y promocionen los intereses profesionales de sus asociados, cumpliendo los mismos fines que un sindicato de los constituidos a la sombra de la LOLS, y acogiéndose a las prerrogativas propias de la libertad sindical, si bien su funcionamiento puede ser más complicado. En este sentido, el TC sobre la libertad sindical indican que el art. 22 de la CE contiene una garantía que podríamos denominar común: es decir, el derecho de asociación que regula en artículo mencionado se refiere a un género –asociación– dentro del que cabe modalidades específicas, (STC 20/85).
- **Los sindicatos de asociaciones profesionales específicas** son los que tienen un amparo constitucional específico, como sucede con los Jueces, Magistrados y Fiscales, a los que el art. 127.1 de la CE les reconoce el derecho de asociación profesional, al margen del derecho de libre sindicación y de los sindicatos de relevancia constitucional, que se regula en el art. 401 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.
- **Finalmente**, también tiene cabida en nuestro ordenamiento jurídico la existencia de **sindicatos sin personalidad jurídica**, que constituidos válidamente al margen de la LOLS, tengan capacidad para el cumplimiento de sus fines; y ello es así, porque en el art. 7 de la CE no supedita la fundación de un sindicato a la adquisición de personalidad jurídica, sólo precisa la voluntad de los trabajadores interesados y el respeto a la Constitución y a la Ley. Por otro lado, la LOLS señala en su art. 5.1 que *Los sindicatos constituidos al amparo de la presente Ley...*, lo cual puede interpretarse en el sentido de que hay posibilidad de que los sindicatos adquieran personalidad jurídica con arreglo a otras normas, como hemos visto en los dos apartados precedentes, y también cabe interpretarse en el sentido de que es posible constituir un sindicato sin personalidad jurídica, sin que ello sea obstáculo para el desarrollo de sus fines y para disfrutar de los derechos propios de la libertad sindical.

## 2.2. Requisitos para la constitución de sindicatos con personalidad jurídica

- **La cobertura constitucional.** El sindicato, en cualquiera de sus posibilidades jurídicas, no deja de ser una forma organizativa de carácter asociativo, lo que implica en primer término la existencia de una pluralidad de individuos que formulen una declaración de voluntad en el sentido de constituirse en una organización sindical. Sin embargo, como el derecho a fundar sindicatos es un derecho individual, dentro del derecho más complejo de libertad sindical, no existe limitación numérica para que se proceda a su constitución, por lo que cabe la posibilidad de la constitución de un sindicato por un solo trabajador.

El derecho de constitución viene recogido en los arts. 7 y 28.1 de la CE, en los que se instituye que *...su creación y el ejercicio de su actividad son libres dentro del respeto a la Constitución y a la Ley...*, y que *“todos tienen derecho a sindicarse libremente...añadiendo que la libertad sindical comprende el derecho a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección...; y el art. 2 del Convenio núm. 87 de la OIT, en el que se proclama el derecho a fundar sindicatos sin autorización administrativa previa. En este contexto el art. 2.1 a) de la LOLS, viene a establecer que la libertad sindical comprende a) El derecho a fundar sindicatos sin autorización previa...*

Todo ello implica que la constitución de sindicatos es plenamente libre y sin necesidad de autorización previa, ni por parte del Estado ni de los empresarios, que no podrán, en ningún caso, oponerse a ello.

- **La adquisición de personalidad jurídica y efectos.** La LOLS en su art. 4.1 indica que *los sindicatos constituidos al amparo de la presente Ley, para adquirir personalidad jurídica y plena capacidad de obrar, deberán depositar, por medio de sus promotores o dirigentes sus estatutos en la oficina pública establecida al efecto.*

De este precepto se deduce con claridad que el único requisito que se exige para que un sindicato se incorpore al mundo del derecho y adquiera personalidad jurídica es el depósito de sus estatutos. Lo que constituye un régimen flexible que viene reforzado por el apartado 7, art. 4, de esta misma Ley en el que se señala que *el sindicato adquirirá personalidad jurídica y plena capacidad de obrar, transcurridos veinte días hábiles desde el depósito de los estatutos.*

No obstante, debemos entender que el depósito de estos estatutos se realiza después de un proceso de constitución que conlleva la elaboración del

mismo, un acta en la que se recoja la declaración de voluntad constitutiva y el objeto de la nueva organización sindical, así como el nombramiento de los promotores o dirigentes que deben proceder a efectuar el depósito, todo ello formado por los apoderados o directivos nombrados en la asamblea constituyente.

Los estatutos se convierten así en el cuerpo del sindicato naciente y se configuran como el conjunto normativo que ordena su vida interna, en el marco de su plena autonomía colectiva, pues aunque el art. 4.2 de la LOIS establezca un contenido mínimo, como veremos más adelante, el mismo sólo constituye el presupuesto para un posterior control de legalidad que no condiciona su constitución ni su actuación.

### 2.3. Contenido mínimo de los Estatutos fundacionales

El legislador estableció en el 4.2 de la LOIS el contenido mínimo que han de recoger los estatutos de los sindicatos, y que van a ser depositados para la adquisición de personalidad jurídica; a estos efectos señala que *las normas estatutarias contendrán al menos:*

- *La denominación de la organización que no podrá coincidir ni inducir a confusión con otra legalmente registrada.*
- *El domicilio y ámbito territorial y funcional de actuación del sindicato.*
- *Los órganos de representación, gobierno y administración y su funcionamiento, así como el régimen de provisión electiva de sus cargos, que habrán de ajustarse a principios democráticos.*
- *Los requisitos y procedimientos para la adquisición y pérdida de la condición de afiliados, así como el régimen de modificación de estatutos, de fusión y disolución del sindicato.*
- *El régimen económico de la organización que establezca el carácter, procedencia y destino de sus recursos, así como los medios que permitan a los afiliados conocer la situación económica.*

El primer requisito resulta a todas luces muy lógico, ya que es necesario un nombre que lo identifique y que no lleve a confusión con otras entidades sindicales. En el supuesto de coincidencia en el registro de dos nombres similares, lo conservará el primero que haya efectuado el depósito.



En cuanto al domicilio y ámbito de actuación, se nos presenta como imprescindible, pues a efectos de comunicaciones es necesaria su localización física, y el señalamiento del campo de actuación va a determinar el registro en el que se pueden depositar los estatutos, y el territorio y sector en el que pueden desarrollar su acción sindical.

La determinación de sus órganos y el régimen de elección y funcionamiento va a servir para la constatación del principio democrático exigido por el art. 7 de la CE, que en su último inciso indica que *su estructura interna y funcionamiento deberán ser democráticos*.

Los requisitos de adquisición y pérdida de la condición de afiliado constituye una garantía individual del derecho de afiliación, pues exigencias muy rigurosas para la afiliación o muy laxas para la expulsión pueden suponer un atentado a la libertad sindical, en este sentido es necesario señalar que el art. 2.1.b de la LOLS sólo condiciona el ingreso en el sindicato a la observancia de los estatutos del mismo, lo que puede entrar en contradicción con determinados requisitos de ingreso que sean objetivos, razonables y no discriminatorios.

El establecimiento en los estatutos del régimen económico, constituye igualmente una garantía de la libertad sindical, pues procura la total independencia del sindicato frente a la patronal.

#### 2.4. La actuación de la oficina pública

Como ya hemos indicado, el art. 4.1 de la LOLS establece que para la adquisición de la personalidad jurídica el sindicato deberá depositar los estatutos en la oficina pública correspondiente. Exigencia que deberán cumplir sus promotores o dirigentes, lo que debe entenderse como que puede efectuarlo cualquier persona que esté debidamente apoderada, o designada en la propia acta de constitución.

En cuanto al lugar del depósito, el art. 4.1 de la LOLS se limita a decir que será *en la oficina pública establecida al efecto*. Y no podía decir otra cosa, pues no existe un Registro único, así dependiendo del ámbito de actuación del sindicato, las oficinas pueden ser diversas, si el ámbito de actuación es estatal, la oficina está centralizada en el Instituto de Mediación, Arbitraje y conciliación que depende de la Dirección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales; y si el ámbito es de Comunidad Autónoma o inferior y las competencias están transferidas, el registro se efectuará en los servicios que se designen por éstas.

Entre la documentación que hay que depositar tenemos, en primer lugar, los referidos estatutos, pero también el art. 4.4 de la LOLS exige el acta fundacional firmada por sus promotores, pues señala que *la oficina pública dará publicidad al depósito en el tablón de anuncios de la misma, en el Boletín Oficial del Estado y, en su caso, en el Boletín Oficial correspondiente indicando al menos, la denominación, el ámbito territorial y funcional, la identificación de los promotores y firmantes del acta de constitución del sindicato. La inserción en los respectivos Boletines será dispuesta por la oficina pública en el plazo de diez días y tendrá carácter gratuito.*

Pues bien, una vez localizada la oficina al efecto y depositados todos los documentos exigidos, el art. 4.3 de la LOLS señala que *la oficina pública dispondrá en el plazo de diez días, la publicidad del depósito, o el requerimiento a sus promotores, por una sola vez, para que en el plazo máximo de otros diez días subsanen los defectos observados. Transcurrido este plazo, la oficina pública dispondrá la publicidad o rechazará el depósito mediante resolución exclusivamente fundada en la carencia de alguno de los requisitos mínimos a que se refiere el número anterior.*

Si bien, el depósito en los estatutos permite el control de su legalidad, de dicho precepto se deduce que la Autoridad Laboral tiene limitada su actuación a la constatación del cumplimiento de los requisitos exigidos en el contenido mínimo, defectos que siempre podrán ser subsanados en el plazo de diez días.

Además existe la salvaguardia del art. 4.7 de la LOLS que, como ya se advirtió, establece que *el sindicato adquirirá personalidad jurídica y plena capacidad de obrar, transcurridos veinte días hábiles desde el depósito de los estatutos.*

Este depósito será público al señalar el art. 4.5 de la LOLS que *cualquier persona estará facultada para examinar los estatutos depositados, debiendo además la oficina facilitar a quien así lo solicite, copia autenticada de los mismos.* Y el art. 4.6 de la LOLS establece que *tanto la Autoridad Pública, como quienes acrediten un interés directo, personal y legítimo, podrán promover ante la Autoridad Judicial la declaración de no conformidad a derecho de cualesquiera estatutos que hayan sido objeto de depósito y publicación,* que lógicamente habrá de efectuarse por la modalidad procesal especial regulada en los arts. 165 y ss. de la Ley de Procedimiento Laboral.

### 3. LA MAYOR REPRESENTATIVIDAD SINDICAL

#### 3.1. El fundamento de una necesaria distinción

Nuestro ordenamiento jurídico-laboral implanta una serie de garantías que necesariamente conducen al pluralismo sindical, al facilitar de forma abierta, la creación y el funcionamiento de los sindicatos. Ello implica que en este panorama pueden coexistir sindicatos de muy diversos ámbitos y dimensiones, que no pueden ostentar los mismos derechos ni recibir el mismo tratamiento legal, lo que nos lleva a buscar mecanismos que seleccionen a aquellos sindicatos que realmente ostenten la representación de los intereses generales de los trabajadores, y es lo que necesariamente nos conduce a distinguirlos en función de su representatividad.

Nace así el concepto de sindicato más representativo, que inicialmente apareció en las conferencias de la OIT, en las que se exigía que, junto a las representaciones estatales y patronales, comparecieran las *organizaciones profesionales más representativas*. Los criterios que se utilicen para medir la mayor representatividad en cada país atienden a factores muy distintos, así, unos dan prioridad a la afiliación, otros a la antigüedad de los sindicatos o a los resultados de las elecciones sindicales. En nuestro sistema se ha optado en exclusiva por el criterio de la audiencia electoral, sin tener en cuenta el dato de la filiación, adquiriendo la condición de sindicato más representativo atendiendo únicamente al número de miembros de comités de empresa y delegados de personal que se hayan obtenido en las inapropiadamente llamadas elecciones sindicales de los representantes unitarios en las empresas y en las administraciones públicas.

El objeto de esta distinción entre los sindicatos consiste en ofrecerles una serie de ventajas políticas y sociales, pues favorece la presencia de organizaciones sindicales con legitimación y representación suficiente para actuar de interlocutores sociales, lo que posibilita una estructura social más sólida y evita la excesiva fragmentación y atomización del movimiento obrero, que sólo sirve para disgregar y dejar en posiciones más débiles las reivindicaciones de los trabajadores, a la vez que garantiza unos niveles de representación al margen de la siempre inconstable afiliación.

A estos sindicatos elegidos se *les confiere una singular posición jurídica a efectos, tanto de participación institucional como de acción sindical* (art. 6.1 de la LOLS).

A este respecto se ha planteado la duda de si esa calificación, con los privilegios que la misma otorga, pueden o no lesionar el derecho de Libertad Sindical y el de igualdad de trato, sin discriminaciones. Controversia que ha ido siendo zanjada por diferentes sentencias del TC, al reconocer, por un lado, la constitucionalidad de la figura del “sindicato más representativo”, al señalar que *la promoción de un cierto modelo sindical en el que se potencie la existencia de sindicatos fuertes, en contraposición de un sistema de atomización, puede ser una finalidad legítima desde el punto de vista del art. 7 de la CE, por garantizar una más incisiva acción de los sindicatos para el cumplimiento de sus fines.* (STC, 217/1988 y 75/1992); y, por otro, se reconoce igualmente que las llamadas prerrogativas o privilegios, que se le otorgan a los sindicatos más representativos, no violentan los principios de igualdad y no discriminación, admitiendo un tratamiento desigual de los sindicatos cuando el mismo descansa sobre principios de objetividad, adecuación, razonabilidad y proporcionalidad (SSTC 184/1987, 217/1988, 7/1990). Asimismo, este Tribunal admite el criterio de la audiencia en las elecciones de representantes unitarios, que establece la LOLS, como razonable y objetivo, para la determinación de los sindicatos más representativos, pues entiende que impide estimaciones arbitrarias en la determinación de la representatividad, siempre que al resto de los sindicatos se les respete en contenido esencial de la Libertad Sindical, (SSTC, 53/1982, 65/1982 y 98/1985).

Estos criterios no se alejan del sentado por el Comité de Libertad Sindical de la OIT que igualmente admite la figura del “sindicato más representativo”, en cuyos informes se señala que *podrían acordarse ciertas ventajas... a los sindicatos en razón de su grado de representatividad (lo que no resulta) necesariamente incompatible con el Convenio núm. 87... si se prevén al mismo tiempo una serie de garantías.* En todo caso, viene a señalar que *una distinción entre las organizaciones sindicales más representativas y las demás organizaciones sindicales... (no debe tener)... como consecuencia conceder a las organizaciones más representativas –carácter que se deriva de un mayor número de afiliados–, privilegios que excedan de una prioridad en materia de representación en las negociaciones colectivas, consultas con los Gobiernos, o incluso en materia de designación de los delegados ante organismos internacionales, En otras palabras, tal distinción no debería tener por consecuencia privar a las organizaciones sindicales que no hayan sido reconocidas como las más representativas de los medios esenciales para defender los intereses profesionales de sus miembros ni del derecho de organizar su gestión y actividad y de formular su programa de acción previsto por el Convenio núm. 87.*

La doctrina coincide con este planteamiento al afirmar que sólo cabe atribuir prerrogativas en las denominadas *acciones de participación* (negociación colectiva,

participación institucional) y no en las *acciones de contestación o reivindicación*, que constituyen funciones primarias del sindicalismo, donde debe regir el más absoluto principio de igualdad entre los distintos sindicatos (SALA FRANCO y ALBIOL MONTESINO, 2002).

### 3.2. La mayor representatividad sindical a nivel estatal

Por su parte el legislador ordinario ha establecido la condición de sindicato más representativo en atención de dos niveles territoriales, el primero de ámbito estatal y el segundo de Comunidad Autónoma. Así, el art. 6.2.a) de la LOLS establece que *tendrán la consideración de sindicatos más representativos a nivel estatal:*

*Los que acrediten una especial audiencia, expresada en la obtención, en dicho ámbito, del 10 por 100 o más del total de delegados de personal, de los miembros de los comités de empresa y de los correspondientes órganos de las Administraciones públicas.*

De tal consideración sólo gozan en la actualidad las Confederaciones sindicales de UGT y CC.OO., que cuentan con una representación conjunta que sobrepasa el 80 por 100 de los miembros de los comités de empresa y delegados de personal, que se reparten en cuotas similares.

Asimismo, el citado precepto en el apartado b) señala que *los sindicatos o entes sindicales, afiliados, federados o confederados a una organización sindical de ámbito estatal que tenga la consideración de más representativa de acuerdo con lo previsto en la letra a).*

Este llamado **criterio de la irradiación** ha sido sumamente discutido, pues, otorga las prerrogativas de la mayor representatividad a organizaciones sindicales que pueden carecer de real implantación, por ello, aunque el apartado 3 del art. 6 de la LOLS instituye que *las organizaciones que tengan la consideración de sindicato más representativo según el número anterior, gozarán de capacidad representativa a todos los niveles territoriales y funcionales*, la sentencia del TC de 29 de Julio de 1985, que resuelve los recursos de inconstitucionalidad de la LOLS indica que *el que el legislador en atención a finalidades que sólo a él compete establecer haya decidido potenciar la actividad sindical mediante la extensión de un sistema de mayor representatividad, es una decisión política no controlable judicialmente, salvo si se vulnera la obligada igualdad de trato a los sindicatos, que sólo admite aquellas diferencias que estén justificadas, o si impide el ejercicio de los derechos sindicales de los trabajadores y de sus organizaciones. Esto último, sin embargo, no ocurre en el presente caso, puesto que, como hemos visto la representatividad por afiliación, federación o confederación, no es el*

único criterio de medición, de forma que no impide que quienes no pertenezcan a las organizaciones más representativas puedan igualmente alcanzar la representatividad comunitaria, que permite irradiarla a las organizaciones afiliadas, arranca de un dato objetivo, que es la voluntad de los trabajadores. No hay, pues, razón suficiente para estimar que el criterio no se ajusta a los mandatos constitucionales. Vista la cosa en su conjunto, el principio de equivalencia entre representatividad e implantación básica en el Proyecto, tampoco puede considerarse roto, sino que aparece complementado mediante el criterio de la irradiación, en aras de la opción del legislador a favor de la potenciación de las organizaciones de amplia base territorial (estatal o comunitaria) y funcional (intersectorial) que asegure la presencia en cada concreto ámbito de actuación de los intereses generales de los trabajadores frente a una posible atomización sindical, con lo que la mayor representatividad por irradiación sólo puede ser ejercida en ámbitos territoriales y funcionales específicos en los que el sindicato irradiado tenga presencia.

### 3.3. La mayor representatividad sindical a nivel de Comunidad Autónoma

El art. 7.1 de la LOLS instituye que *tendrán la consideración de sindicatos más representativos a nivel de Comunidad Autónoma: a) los sindicatos de dicho ámbito que acrediten en el mismo una especial audiencia expresada en la obtención de, al menos el 15 por 100 de los delegados de personal y de los representantes de los trabajadores en los comités de empresa, y en los órganos correspondientes de las Administraciones públicas, siempre que cuenten con un mínimo de 1500 representantes y no estén federados o confederados con organizaciones sindicales de ámbito estatal.*

Como puede observarse, los requisitos que se les exige a los sindicatos de las Comunidades Autónomas para obtener tal calificativo de más representación son mucho más exigentes y rigurosos que los impuestos a los sindicatos estatales. En este sentido, el TC en la citada sentencia de 29 de Julio de 1985, estima que estos requisitos están justificados, en la medida en que se le concede a estos sindicatos competencias para ostentar la representación institucional en organismo de carácter estatal y, por tanto, parece conveniente y razonable que deban acreditar un mayor peso específico en ese ámbito concreto.

Tal consideración sólo la ostentan en la actualidad los sindicatos vascos ELA-STV y LAB y la Intersindical Gallega.

Igualmente la polémica de los sindicatos irradiados se reproduce en la mayor representatividad de Comunidad Autónoma al señalar el apartado b) del citado precepto 7.1 de la LOLS que *Los sindicatos o entes sindicales afiliados,*

*federados o confederados a una organización sindical de ámbito de Comunidad Autónoma, que tenga la consideración de más representativa de acuerdo con lo previsto en la letra a).*

Asimismo se añade que *estas organizaciones gozarán de capacidad representativa para ejercer en el ámbito específico de la Comunidad Autónoma las funciones y facultades que se les reconoce a los sindicatos más representativos a nivel nacional, a las que añade la capacidad para ostentar representación institucional ante las Administraciones públicas u otras entidades u organismos de carácter estatal.*

### **3.4. La mayor representatividad en ámbitos específicos**

El último nivel de representación lo encontramos en el art. 7.2 de la LOLS que viene a prescribir que *las organizaciones sindicales que aun no teniendo la consideración de más representativas hayan obtenido, en un ámbito territorial y funcional específico, el 10 por 100 o más de delegados de personal y miembros de comité de empresa y de los correspondientes órganos de las Administraciones públicas, estarán legitimadas para ejercitar, en dicho ámbito funcional y territorial, las funciones y facultades...* que se les otorga a los sindicatos más representativos de los niveles estatal y de Comunidad Autónoma, exceptuándose la representación institucional y la obtención de cesiones temporales del uso de inmuebles del patrimonio público.

Se trata de una representatividad que se otorga para un ámbito territorial y funcional concreto, sin el carácter de generalidad que constituye la mayor representatividad del nivel estatal y autonómico, pero que en esos ámbitos concede importantes competencias entre las que destacan la posibilidad de negociación colectiva y la promoción de elecciones de órganos unitarios.

### **3.5. Las prerrogativas de la mayor representatividad sindical**

Desde el primer párrafo que le dedica a la representatividad sindical en la LOLS, que es el apartado 1, del art. 6, se nos anuncia que la mayor representatividad tiene como finalidad conferirle a los sindicatos representativos una singular posición jurídica a efectos, tanto de participación institucional como de acción sindical. Este anuncio se materializa, en primer término, en el apartado 3 del art. 6, y continúa en los artículos 8.2, 9.1 y 14 de la citada Ley Orgánica.

Así, en el apartado 3 del art. 6 de la LOIS se establece que *Las organizaciones que tengan la consideración de sindicato más representativo según el número anterior, gozarán de capacidad representativa a todos los niveles territoriales y funcionales para:*

- *Ostentar representación institucional ante las Administraciones públicas y otras entidades y organismos de carácter estatal o de Comunidad Autónoma que la tengan prevista.*
- *La negociación colectiva, en los términos previstos en el Estatuto de los Trabajadores.*
- *Participar como interlocutores en la determinación de las condiciones de trabajo en las Administraciones públicas a través de los oportunos procedimientos de consulta o negociación.*
- *Participar en los sistemas no jurisdiccionales de solución de conflictos de trabajo.*
- *Promover elecciones para delegados de personal y comités de empresa y órganos correspondientes de las Administraciones Públicas.*
- *Obtener cesiones temporales del uso de inmuebles patrimoniales públicos en los términos que se establezcan legalmente.*
- *Cualquier otra función representativa que se establezca.*

Por su parte, el art. 8 de la LOIS, después de señalar en el apartado 1 los derechos de las **secciones sindicales** con carácter general, prescribe en su apartado 2 que *sin perjuicio de lo que se establezca mediante convenio colectivo, las Secciones Sindicales de los sindicatos más representativos y de los que tengan representación en los comités de empresa y en los órganos de representación que se establezcan en las Administraciones públicas o cuenten con delegados de personal, tendrán los siguientes derechos:*

- *Con la finalidad de facilitar la difusión de aquellos avisos que puedan interesar a los afiliados al sindicato y a los trabajadores en general, la empresa pondrá a su disposición un tablón de anuncios que deberá situarse en el centro de trabajo y en lugar donde se garantice un adecuado acceso al mismo de los trabajadores.*
- *A la negociación colectiva, en los términos establecidos en su legislación específica.*
- *A la utilización de un local adecuado en el que puedan desarrollar sus actividades en aquellas empresas o centros de trabajo con más de 250 trabajadores.*

Por último, el artículo 9.1 de la norma analizada, instituye que *Quienes ostenten cargos electivos a nivel provincial, autonómico o estatal, en las organizaciones más representativas, tendrán derecho:*

- *Al disfrute de los permisos no retribuidos necesarios para el desarrollo de las funciones sindicales propias de su cargo, pudiéndose establecer, por acuerdo, limitaciones al disfrute de los mismos en función de las necesidades del proceso productivo.*
- *A la excedencia forzosa, o a la situación equivalente en el ámbito de la Función Pública, con derecho a reserva del puesto de trabajo y al cómputo de antigüedad mientras dure el ejercicio de su cargo representativo debiendo reincorporarse a su puesto de trabajo dentro del mes siguiente a la fecha del cese.*
- *A la asistencia y el acceso a los centros de trabajo para participar en actividades propias de su sindicato o del conjunto de los trabajadores previa comunicación al empresario, y sin que el ejercicio de ese derecho pueda interrumpir el desarrollo normal del proceso productivo.*

#### **4. LAS RESPONSABILIDADES DE LOS SINDICATOS**

##### **4.1. La personalidad jurídica y la capacidad de obrar**

El cumplimiento de los trámites exigidos por la LOLS en su art. 4, por parte de los promotores y de la Administración Pública correspondiente, confieren al sindicato la personalidad jurídica, o sea, le otorga capacidad para actuar en el mundo de las obligaciones y derechos que implican estar en el tráfico jurídico. Se convierte así en sujeto de derecho al margen de las personas físicas que componen su estructura de afiliados y órganos.

En definitiva, la personalidad jurídica le otorga al sindicato plena capacidad de obrar, lo que implica (SALA FRANCO y ALABIOL MONTESINO, 2002), las siguientes facultades:

- Capacidad contractual para ser titular de derechos y obligaciones.
- Capacidad procesal para ser parte principal en pleitos de toda índole y actuar como coadyuvante en los términos legalmente previstos.
- Capacidad patrimonial, referida fundamentalmente a la posibilidad de adquirir y administrar su propio patrimonio.
- Capacidad para actuar sindicalmente en el plano de las relaciones colectivas.

El ámbito de la responsabilidad viene señalado por la LOLS para los “actos de sus órganos” o para los “actos de sus afiliados”, aspectos que abordaremos en los apartados siguientes.

## 4.2. La responsabilidad por “los actos de sus órganos”

La adquisición de personalidad jurídica y capacidad de obrar, exige la existencia de unos órganos que actúen en nombre de esa nueva persona jurídica que surge al mundo del derecho, y cuya responsabilidad, por los actos que realicen, hay que imputársela a la organización sindical, lo que implica un régimen de responsabilidades.

A este respecto son pocas las precisiones que se efectúan por la LOIS, que se limita a señalar en su art. 5.1, que *los sindicatos constituidos al amparo de la presente Ley responderán por los actos o acuerdos adoptados por sus órganos estatutarios en la esfera de sus respectivas competencias.*

En este supuesto se parte de la asunción de responsabilidad, si bien se exige que coincida con un doble requisito, para que pueda responder el sindicato, a saber:

- Que el acuerdo se haya adoptado por el órgano previsto en sus Estatutos, lo que excluye la actuación de órganos irregulares y espontáneos que puedan constituir.
- Que el órgano estatutario en cuestión actúe en el marco de las competencias que tiene atribuidas en los Estatutos.

La doble concurrencia hace muy difícil imputar responsabilidad a los sindicatos por la actuación de sus órganos, porque acreditar que un acuerdo concreto fue adoptado por órgano estatutario y dentro de sus competencias, a veces, se convierte en una cuestión de prueba insalvable, sobre todo en las actuaciones colectivas de acción sindical como las huelgas o los conflictos colectivos.

## 4.3. La responsabilidad por los actos de sus afiliados

Por lo que respecta a los actos de sus afiliados el art. 5.2 de la LOIS indica que *el sindicato no responderá por actos individuales de sus afiliados, salvo que aquellos se produzcan en el ejercicio regular de las funciones representativas o se pruebe que dichos afiliados actuaban por cuenta del sindicato.*

Como puede observarse, la regla general es la no asunción de responsabilidad, sin embargo se prevén dos supuestos para que el sindicato pueda



responder por los actos de sus afiliados, para lo cual deberá apreciarse alguna de las siguientes circunstancias:

- Que se acredite que el afiliado actuó por cuenta del sindicato, lo cual se presenta difícil si el propio sindicato no reconoce por medio de sus órganos estatutarios y competentes que aquél actuaba en su nombre.
- Que el representante o afiliado en cuestión actuara en el marco de sus competencias, lo que excluye cualquier actuación ilícita o fuera de los cometidos de sus funciones.

Este régimen aparentemente tan restrictivo de responsabilidad, sobre todo en el ámbito de la acción sindical, en el que difícilmente se puede acreditar la toma de decisiones, y al que hay que añadir el apartado 3 del art. 5 de la LOLS, que establece que *las cuotas sindicales no podrán ser objeto de embargo*, ha llevado a una parte de la doctrina a calificar esta regulación de *régimen de impunidad*; tesis que no compartimos, pues la referida regulación ni amplía ni restringe la responsabilidad del sindicato respecto a la que la legislación civil tiene regulada en relación con las colectividades organizadas.

## **5. EL ASOCIACIONISMO EMPRESARIAL**

### **5.1. Elementos conceptuales de las asociaciones de empresarios**

Como se expuso en la introducción según el art. 7 de la CE, las asociaciones de empresarios, al igual que los sindicatos de los trabajadores *contribuyen a la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales que les son propios*, que, evidentemente, son los intereses empresariales.

En este sentido, podemos definir a las asociaciones empresariales como organizaciones estables de los empresarios, que tienen como finalidad la defensa de sus intereses profesionales, frente a las organizaciones sindicales y los poderes políticos. Se trata, pues, de entidades de carácter privado que constituyen la contraparte que se enfrenta a las reivindicaciones y demandas sindicales.

Dentro de su concepto, podemos distinguir las siguientes notas características:

- Son entidades privadas que tienen por objeto la defensa de los intereses profesionales de los empresarios, que, sin embargo, la CE eleva su rango al considerarlas de interés público y de relevancia constitucional.
- Son organizaciones típicamente defensivas, que surgieron cuando las organizaciones de los trabajadores hicieron peligrar la estructura social y económica que construyó el liberalismo económico.
- Pese a que el número de asociados a estas organizaciones es relativamente escaso, en comparación con las organizaciones sindicales, sin embargo, poseen una gran fuerza económica y política, que cuenta con una sólida estructura y organización, tanto de medios materiales como profesionales.
- Las asociaciones de empresarios acoge en su organigrama tanto a los empresarios individuales como a las entidades jurídicas, lo que las distingue claramente de las organizaciones sindicales.
- Pese a su aparato orgánico sus lazos de unión son débiles, pues sus miembros son competidores en el mercado de productos y servicios, por lo que su vínculo más fuerte se da frente a las ofensivas de los trabajadores.

## 5.2. Encuadre constitucional del derecho de asociación empresarial

Desde la publicación del texto constitucional se discute si los empresarios son titulares o no del derecho de libre sindicación, ya que el art. 7 de la CE declara conjuntamente a las organizaciones sindicales y a las asociaciones empresariales como entidades de relevancia constitucional y, por su parte, el art. 28.1 de la CE señala que *todos tienen derecho a sindicarse libremente*. Por otro lado, los Convenios de la OIT, y concretamente el Convenio núm. 87, reconoce expresamente a los empresarios y asociaciones empresariales los mismos derechos que a los trabajadores y sindicatos en cuanto a la Libertad Sindical y el derecho de libre sindicación. Asimismo, la Ley 19/1977, de 1 de Abril y el Real Decreto 873/1977, de 22 de Abril, regula conjuntamente en derecho de asociación, tanto para los trabajadores como para los empresarios, en términos de absoluta igualdad. Todo ello hacía presagiar que ambos tipos de organizaciones iban a tener análogo tratamiento legislativo, y que el desarrollo constitucional le podía reconocer a los empresarios la titularidad del derecho de Libertad Sindical.

Sin embargo, la LOLS que desarrolla el art. 28.1 de la CE no acoge en su articulado a los empresarios, excluyéndolos expresamente, pues parte de la

tesis de que la Libertad Sindical constituye un derecho propio de los trabajadores, con lo que parecía que la cuestión quedaba resuelta. Pero, he aquí que la propia LOLS en su Disposición Derogatoria vuelve a crear de nuevo la incertidumbre, pues dispuso que *quedan derogados la Ley 19/77, de 1 de Abril, y el RD 873/77, de 22 de Abril, en todo cuanto se oponga a la presente Ley, permaneciendo vigente la regulación que contienen dichas normas referidas a asociaciones empresariales y, en particular a las asociaciones empresariales cuya libertad de sindicación se reconoce a efectos de lo dispuesto en el art. 28.1 de la CE y de los convenios internacionales suscritos por España.*

Esta desacertada Disposición Derogatoria impulsa aún más la polémica, pues el legislador expresa que a las asociaciones empresariales se les reconoce el derecho de Libertad Sindical de conformidad con el art. 28.1 de la Constitución.

Con base en este armazón jurídico, buena parte de la doctrina defendía la consideración de titulares de la Libertad Sindical de los empresarios; máxime cuando el propio Texto Constitucional en su art. 10.2 expresamente declara que *las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce, se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los Tratados y Acuerdos Internacionales sobre las mismas materias ratificados por España*, lo que afecta en consecuencia a la interpretación de la libertad sindical como derecho fundamental.

No obstante, otra parte de la doctrina entendía que los arts. 7 y 28 de la CE no realizaban una regulación conjunta de ambas organizaciones, sino más bien una regulación paralela, en cuanto a lo organizativo, ya que en ninguno de los dos preceptos se recogen los derechos de acción sindical, entre los que se encuentra la huelga, que se reconoce únicamente a *los trabajadores para la defensa de sus intereses*.

Esta última tesis fue la que tuvo acogida en la doctrina del Tribunal Constitucional, en sus sentencias 52/1992, 75/1992 y 92/1994, que señala con la máxima claridad que el derecho de Libertad Sindical del art. 28.1 de la CE *es predicable tan sólo de los trabajadores y sus organizaciones*, teniendo el asociacionismo empresarial su acomodo en la genérica “libertad de asociación” del art. 22 de la CE, ya que este precepto garantiza del mismo modo que el 28.1 la libertad organizativa y de funcionamiento de las organizaciones empresariales. No siendo predicables de estas organizaciones las facultades y derechos de acción sindical que constituyen el contenido esencial y adicional de la Libertad Sindical.

### 5.3. Régimen jurídico de las asociaciones empresariales

Como ya hemos advertido, las asociaciones empresariales se regulan por una ley anterior a la Constitución española de 1978, que es la Ley de Asociación Sindical (Ley 19/1977, de 1 de Abril), que hasta la LOLS fue compartida con las organizaciones sindicales. En dicha Ley se contemplan derechos organizativos a favor de las asociaciones empresariales que no tienen grandes diferencias con los que se le otorgan en la LOLS a los sindicatos, entre estos podemos citar los siguientes:

1. A los empresarios se les reconoce el derecho a constituir en cada rama de actividad a escala territorial o nacional, las asociaciones profesionales que estimen convenientes para la defensa de sus intereses (art. 1.1); y además, se contempla el derecho de afiliación a las asociaciones constituidas con la sola condición de observar sus estatutos (art. 2).
2. A las asociaciones patronales se les reconoce los derechos de establecer sus propios estatutos, de gobernarse con plena autonomía y se le presta la protección legal necesaria para garantizar su independencia respecto de la Administración Pública, así como contra todo acto de injerencia de unas respecto de las otras (art. 1).
3. Al igual que los sindicatos en la LOLS, las asociaciones empresariales contemplarán en sus estatutos, al menos, el siguiente contenido:
  - Denominación de la asociación.
  - Ámbito territorial y profesional.
  - Órganos de representación, gobierno y administración.
  - Recursos económicos.
  - Sistemas de admisión de miembros.
  - Funcionamiento de acuerdo con principios democráticos (art. 1).
- 4) Se prevé la adquisición de personalidad jurídica de las asociaciones empresariales con sólo depositar sus estatutos en la oficina pública correspondiente y por el transcurso de 20 días desde el depósito, salvo que se accione ante la vía judicial (art. 3).
- 5) Asimismo, en idénticos términos que para los sindicatos, se establece la posibilidad de constituir federaciones y confederaciones y la afiliación a las ya constituidas (art. 4).

- 6) Igualmente se prescribe que estas asociaciones sólo podrán ser suspendidas o disueltas mediante resolución del órgano judicial basada en la realización de las actividades determinantes de la ilicitud o en otras causas previstas en las leyes o en los estatutos (art. 5).
- 7) Por último, se señala que estas organizaciones podrán participar en los Organismos de consulta y colaboración en los ámbitos sectorial y territorial (art. 6).

#### **5.4. La representatividad de las asociaciones empresariales**

La representatividad de las asociaciones empresariales se regula en la Disposición Adicional sexta del ET, en lo relativo a la representación institucional ante las Administraciones Públicas y a la capacidad para obtener cesiones temporales de uso de inmuebles del patrimonio público, y en el art. 87 del ET, con respecto a la legitimación para la negociación colectiva estatutaria.

La Disposición Adicional sexta del ET establece que se entenderá que gozan de capacidad representativa, para defender los intereses generales de los empresarios ante las Administraciones Públicas y otra entidades u organismos de carácter estatal o de Comunidad Autónoma, las asociaciones empresariales que cuenten con el 10 por ciento o más de las empresas y trabajadores en el ámbito estatal, y si la representación es sólo de Comunidad Autónoma, este porcentaje se eleva al 15 por ciento. Son precisamente estas asociaciones las que podrán disfrutar de cesiones temporales de uso de inmuebles del patrimonio público.

En lo que se refiere a la negociación colectiva nos encontramos con un régimen plural de legitimación, según sea el tipo de acuerdo al que se quiere llegar. Así, el art. 83.2 del ET, reconoce legitimación para la negociación de acuerdos interprofesionales o convenios marcos a las asociaciones patronales más representativas, de conformidad con la Disposición Adicional sexta del ET antes analizada. Sin embargo, esta *mayor representatividad* no se puede utilizar en los convenios sectoriales, ya que el art. 87.3 del ET se encarga de señalar que las asociaciones empresariales han de contar, en el ámbito geográfico y funcional del convenio, con el 10 por ciento de los empresarios, y siempre que estos ocupen igual porcentaje de los trabajadores afectados.

Cuando se refiere a negociación colectiva sectorial, el apartado 4, del art. 87 del ET, establece la previsión de legitimación de los convenios de ámbito

estatal, en los que podrán estar las asociaciones de empresarios calificados como más representativos en la Comunidad Autónoma, conforme a lo previsto en la Disposición Adicional sexta del ET.

Por último, señalar que esta representatividad hay que presumirla, pues no es constatable en ningún registro, sin embargo, la condición de organización empresarial más representativa se les ha atribuido a la Confederación Española de Organizaciones Empresariales –CEOE– y a la Confederación Española de la Pequeña y Mediana Empresa –CEPYME–, y ha sido reconocida en infinidad de veces por las organizaciones sindicales más representativas UGT y CC.OO. sin discusión alguna.

## 6. POSICIONAMIENTOS ACTUALES DE LOS INTERLOCUTORES SOCIALES

### 6.1. Situación y posiciones de las organizaciones sindicales

La moderna organización de la empresa y del trabajo, así como la introducción de las nuevas tecnologías, ha hecho que en los ambientes sindicales exista el profundo convencimiento de que si se quiere que el sindicalismo siga siendo un vehículo de cambio social, de emancipación y cooperación entre los pueblos, debe renovarse, adaptarse y enfrentarse a los problemas de la crisis y del cambio económico y tecnológico.

Por ello, opinan que es necesario, en interés de los trabajadores, dar oportunidad a las empresas de adaptarse rápidamente a los cambios tecnológicos y a los movimientos del mercado, pues supondría el suicidio para el movimiento sindical negarse a tener en cuenta las nuevas condiciones de empleo y no buscar las garantías sociales que apoyen dicha postura. Son conscientes que la actitud de los sindicatos no puede ser de retirada o de conservadurismo. Entienden que ganarán la batalla avanzando, proponiendo nuevas ideas, experimentando y aprendiendo a hacer propuestas que tengan en cuenta las nuevas realidades.

Para los sindicatos la flexibilización está ligada mayormente a los niveles de desempleo existentes. En general, se puede decir que cuanto más baja sea la tasa de desempleo, tanto más altos son los índices de sindicalización, y que cuanto mayor sea la homogeneidad del mercado de trabajo en un país, tanto mayor será el poder de negociación de los sindicatos. La fuerza sindical tiende a crear un modelo “fuerte” de relaciones laborales. Las características

principales de este modelo son el predominio de la negociación centralizada y una reglamentación rígida de las estructuras salariales, del tiempo de trabajo y de todos los demás aspectos de la vida laboral. Los sindicatos están dispuestos, evidentemente, a mantener la hegemonía del mercado de trabajo y esto requiere una amplia gama de “rigideces” de las relaciones laborales.

Las organizaciones sindicales temen que la “flexibilidad” sólo signifique la inseguridad para la mayoría y el ejercicio de la dirección por miedo más que por convenio. En la práctica actual, flexibilidad significa reducción de los salarios reales, retirar la ayuda establecida a los trabajadores peor pagados, el debilitamiento de los derechos colectivos, privatización forzosa de los servicios públicos, estimular el trabajo por cuenta propia a domicilio y la contratación externa. La flexibilización constituye un reto para sindicatos pues se ha de elegir entre facilitar la creación de empleo productivo y mantener un mínimo de regulación, o atrincherarse en normas y prácticas tradicionales que ya no desempeñan la función de proteger a los trabajadores y que no están acordes con la moderna gestión de las empresas.

El desarrollo de una acción sindical coherente, basada en una comprensión exacta de la flexibilidad y de sus implicaciones, será un punto crítico para el éxito de las estrategias sindicales de negociación colectiva. Pero si la flexibilidad delimita el campo de batalla de las relaciones laborales, los sindicatos tendrán que elegir cuidadosamente su posición. Parte integrante de las estrategias sindicales para la expansión y creación de puestos de trabajo requieren inversiones de capital y la nueva tecnología y este modelo de producción requiere, como elemento estructural, de flexibilidad y adaptación permanente al cambio.

Los sindicatos reconocen que la nueva tecnología produce cambios en las prácticas de trabajo, pero ofrece también mayores oportunidades para que los sindicatos incrementen la calidad y el ámbito de las negociaciones. El tiempo de trabajo, la armonización de las condiciones, la implicación y la formación de los trabajadores son todas ellas cuestiones relacionadas con la introducción de flexibilidad funcional.

Los sindicatos se encuentran con que la acentuación de la segmentación del mercado de trabajo en los últimos años ha comportado la fragmentación y diversificación de los intereses, lo que cuestiona la viabilidad y eficacia de la gestión centralizada de la negociación colectiva. La transformación del trabajo y el control sobre la tecnología representa una gran ambición para el sindicalismo, una ampliación del ámbito de la negociación contractual a todo

cuanto se refiera y afecte al trabajo. Pero los objetos de la producción y los modelos de crecimiento y desarrollo no se deben disociar de las condiciones en las que tiene lugar dicha producción. Insistiendo que el futuro del sindicalismo consiste en afrontar retos tales como, cambiar el trabajo, introducir nuevas tecnologías y conseguir un nuevo modelo de crecimiento en el contexto de una mayor solidaridad y desarrollo mundial.

Al mismo tiempo los sindicatos denuncian el concepto de flexibilidad destinada a dismantlar la protección social. Se considera que la flexibilidad es aceptable con tal de que se base en la participación y en la consulta de los sindicatos en relación con los cambios de las horas de trabajo, con la adaptación a nuevas tecnologías y con el aumento de la productividad. Se opone a la eliminación de todos los controles respecto al despido y a cualquier actuación que pudiera aumentar la precariedad del empleo. Este mensaje caracteriza la actitud general de los sindicatos en el debate sobre la flexibilidad.

## **6.2. Preocupaciones y nueva imagen empresarial**

Los empresarios, guiados por la lógica de la competitividad, sienten la necesidad de una mayor flexibilidad de las relaciones de trabajo, para estar en condiciones de dar una respuesta rápida a las demandas del mercado. Así, en los últimos años la flexibilidad del mercado de trabajo, se ha convertido en el objetivo a alcanzar, sobretodo, mediante la reforma de la legislación laboral.

Sin embargo, la reivindicación de la flexibilidad la tienden a utilizar de forma muy ambigua, pues implica, al propio tiempo, las múltiples posibilidades de contratación temporal, la polivalencia y la movilidad geográfica y funcional, la percepción de los salarios acorde con los rendimientos colectivos o individuales o la libertad de extinción de los contratos. Así pues, las preocupaciones empresariales están centradas en la flexibilidad de las relaciones laborales, en el sentido más amplio posible, que abarque desde los costes laborales, hasta la individualización de las remuneraciones.

Los empresarios consideran que han hecho un uso muy poco satisfactorio de la reserva de mano de obra, y entienden que se necesita mayor libertad para utilizar todas las formas diferenciadas de empleo: empleo a tiempo parcial, empleo interino y contratación de duración limitada.

Sin embargo, los empresarios no reestructuran sólo sus empresas—mediante cambios técnicos y organizativos como hemos visto—, sino también

su propia imagen a través de una revalorización programada de la figura del empresario en la sociedad. Si los “héroes del trabajo”, durante las décadas de los 50 y 60, procedían de la clase trabajadora, autora de la reconstrucción europea, desde finales de los años 70 y sobre todo en la década de 1980 son los empresarios, directivos y ejecutivos de toda índole los que se proponen como artífices del crecimiento y la creación de riqueza. Así, el debate sobre la flexibilidad ha quedado configurado como una “ofensiva” de la patronal, ahora “rearmada” ideológicamente y, en cuanto creadora de empleo, titular de una imagen pública de la que anteriormente no había disfrutado. Es la clase empresarial la que pone en escena el debate y la que lleva la iniciativa, de modo que los planteamientos empresariales constituyen el “punto de partida” del debate.

## ACTIVIDADES

### Textos legales a consultar:

- Convenio nº 87, OIT, de 9 de Julio de 1948, relativo a la Libertad Sindical y a la protección del Derecho de Sindicación (ratificado por instrumento de 13 de Abril de 1977).
- Convenio nº 98, OIT, de 1 de Julio de 1949, relativo a la aplicación de los principios del derecho de sindicación y negociación colectiva (ratificado por instrumento de 13 de Abril de 1977).
- Constitución Española, arts. 28 y 127.
- Ley Orgánica 11/1985, 2 de Agosto, de Libertad Sindical, modificada por Ley 11/1994 y por LO 14/1994, de 29 de Mayo por la que se incluye una disposición adicional 4ª.
- Ley 19/1977 de 1 de abril sobre regulación del Derecho de Asociación Sindical.
- RD 873/77 de 22 de abril (Depósito de Estatutos de las organizaciones sindicales) .
- Estatuto de los Trabajadores, Disp. Adic. 6ª y Disp. Transitoria 9ª sobre participación institucional.

### Ejercicios de autoevaluación:

1. Recopila los estatutos de la UGT, de CC.OO. y de la Intersindical Canaria, y realiza un estudio comparativo entre ellos.
2. Procura los estatutos de la CEOE y compáralos con los de UGT o CC.OO.
2. Acude a la Oficina Pública de depósito de estatutos de organizaciones sindicales y empresariales y realiza un informe de los procedimientos y documentos que se exigen en la misma.
4. Localiza cinco sentencias del TC y otras cinco del TS y señala los elementos que destacan del concepto de *mayor representatividad sindical*.
5. ¿Por qué se excluye a los empresarios del ámbito de aplicación del art. 28.1 de la CE? ¿Esto supone un trato discriminatorio para los empresarios?

### Caso práctico:

Con fecha 27 de marzo de 1992, se aprobó por los Sindicatos mayoritarios del Ayuntamiento de Málaga (a excepción del Sindicato U.P.L.B.) y la propia Administración, el **Acuerdo para funcionarios públicos para los años 1991-1992**, estableciendo en su art. 39.3. que el número de delegados sindicales por cada sección sindical se establece en proporción a la dimensión de la plantilla de empleados de la Corporación considerando globalmente a funcionarios y laborales, según los siguientes criterios:

- **Siete delegados sindicales** para aquellos sindicatos que gocen de la condición de más representativos a nivel estatal o de Comunidad Autónoma y que hayan obtenido el 10 por 100 o más de los votos a cada uno de los órganos de representación del personal de esta Corporación (Junta de Personal y Comité de Empresa).
- **Cinco delegados sindicales** para aquellos sindicatos que gocen de la condición de más representativos en el ámbito de la función pública a nivel estatal o de Comunidad Autónoma y que hayan obtenido el 10 por 100 o más de los votos en uno sólo de los órganos de representación del personal de esta Corporación (Junta de Personal o Comité de Empresa).
- **Cuatro delegados sindicales** para aquellos sindicatos que sin gozar de la condición de más representativos a nivel estatal o de Comunidad Autónoma, hayan obtenido el 10 por 100 o más de los votos a cada uno de los

órganos de representación del personal de la Corporación (Junta de Personal o de Comité de Empresa).

- **Dos delegados sindicales** para aquellos sindicatos que sin gozar de la condición de más representativos a nivel estatal o de Comunidad Autónoma, hayan obtenido el 10 por 100 o más de los votos sólo a uno de los órganos de representación del personal de la Corporación (Junta de Personal o de Comité de Empresa).
- **Un delegado sindical** para aquellos sindicatos que sin gozar de la condición de más representativos a nivel estatal o de Comunidad Autónoma, tengan presencia al menos en uno de los órganos de representación del personal de esta Corporación, aunque no hayan alcanzado el 10 por 100 de los votos a los mismos.

El 30 de abril de 1993 el Sindicato Independiente de la Policía Local de Málaga (UPLB) Interpuso recurso administrativo reposición ante el Ayuntamiento de Málaga.

### CUESTIONES

1. El derecho que tienen determinadas secciones sindicales a estar representadas por delegados sindicales con las competencias y garantías del art. 10.3 LOLS, ¿forma parte del contenido esencial o del adicional del derecho de libertad sindical?
2. ¿Supone lo dispuesto en el Acuerdo una mejora del derecho a la designación de delegados sindicales en la empresa?
3. ¿Puede un convenio colectivo establecer condiciones distintas a las establecidas en el art. 10 LOLS para el reconocimiento de delegados sindicales?
4. ¿Tiene que ser necesariamente el número de delegados sindicales exactamente el mismo para todos los sindicatos que superen el 10 por 100 de audiencia electoral, sin que pueda tomarse en consideración el criterio de la mayor representatividad?
5. Tras comparar los criterios establecidos en el acuerdo del caso práctico con lo previsto en la LOLS, la fórmula de distribución de delegados sindicales utilizando criterios de representatividad a otros órganos de participación sindical ajenos al propio Ayuntamiento (organizaciones más representativas a nivel estatal o autonómico), ¿es objetiva y razonable?

6. ¿Los criterios descritos afectan a los derechos de igualdad y libertad sindical reconocidos en los arts. 14 y 28.1 de la CE?

## BIBLIOGRAFÍA

### BIBLIOGRAFÍA OBLIGATORIA

- VALDÉS DAL-RE, F. “El sistema de diferenciación entre organizaciones sindicales: de la mayor representatividad a la suficiente implantación y representatividad”, *RL* (1993), núms. 11 y 12.
- GARRIGUES JIMÉNEZ, A. “Responsabilidad del sindicato por actos de sus afiliados (Comentario a la STSJ Canarias/Santa Cruz de Tenerife, de 30 de noviembre de 1999)”, *Aranzadi Social*, Vol. IV (AS. 1999, 4185), 2757-2764.

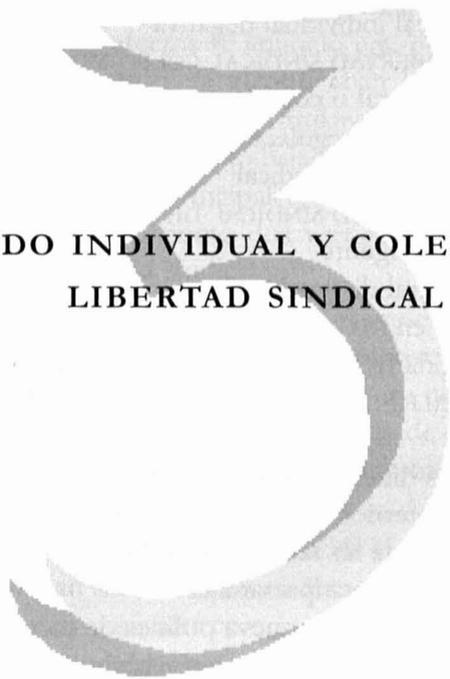
### BIBLIOGRAFÍA RECOMENDADA

- BUSTOS PUCHE, “La responsabilidad privada de los sindicatos en el derecho español”, *DL* (1993), núm. 39.
- CASAS BAAMONDE, M. E. “Representatividad y mayor representatividad de los sindicatos en España ¿Un modelo en crisis?”, *REDT* (1988), núm. 33.
- ESCUADERO RODRÍGUEZ, R. *La representatividad de los sindicatos en el modelo laboral español*, Madrid, 1990.
- DURÁN LÓPEZ, F. “El papel del sindicato en el nuevo sistema constitucional”, *RPS* (1979), núm. 121.
- FERNÁNDEZ LÓPEZ, M. F. “Naturaleza jurídica de la asociación sindical”, *REDT*, núm. 11.
- GARCÍA MURCIA, J. “La actividad sindical y los criterios de representatividad”, *RL* (1987), núms. 16 y 17.
- GOERLICH PESET, J. M. “La democracia sindical en el ordenamiento español”, *Revista de Treball* (1989), núm. 9.
- MARTÍNEZ CALCERRADA, L. “Reflexiones de organización, representatividad y capacidad en el orden sindical”, *AL* (1986), núm. 33.
- NAVARRO NIETO, F. L. “El sindicato más representativo en la reciente historia normativa española”, *RD* (1987), núm. 22.
- PÉREZ PÉREZ, M. “La personalidad jurídica del Sindicato como fundamento de su responsabilidad patrimonial”, *REDT* (1994), núm. 64.

- REY GUANTER, S. del. “Las asociaciones empresariales en el sistema de relaciones laborales: una aproximación inicial”, *RPS* (1983), núm. 137.
- SALA FRANCO, T. “El sindicato más representativo a nivel estatal. Funciones y Competencias”, *RL* (1986), núm. 1.

MANUALES DOCENTES UNIVERSITARIOS

**CONTENIDO INDIVIDUAL Y COLECTIVO DE LA  
LIBERTAD SINDICAL**



## INTRODUCCIÓN

### OBJETIVOS

1. CONSIDERACIONES GENERALES DEL CONTENIDO DE LA LIBERTAD SINDICAL
2. CONTENIDO DE LA LIBERTAD SINDICAL INDIVIDUAL
  - 2.1. El derecho de fundación sindical
  - 2.2. El derecho de afiliación sindical
  - 2.3. El derecho a elegir a sus representantes
  - 2.4. El derecho a la actividad sindical en la empresa
  - 2.5. La libertad sindical individual negativa
3. CONTENIDO DE LA LIBERTAD SINDICAL COLECTIVA
  - 3.1. La autonomía sindical o colectiva
  - 3.2. Los derechos de autorregulación
  - 3.3. Los derechos de acción sindical
4. CONTENIDO DE LA LIBERTAD SINDICAL DE LOS FUNCIONARIOS
  - 4.1. Régimen jurídico vigente
  - 4.2. El principio general de igualdad
  - 4.3. Las limitaciones en los contenidos y alcance de los derechos
  - 4.4. La exclusión rígida frente a la exclusión flexible de la libertad sindical
5. DIFICULTADES ACTUALES DEL EJERCICIO DE LA LIBERTAD SINDICAL EN LAS EMPRESAS
  - 5.1. Las causas de las dificultades de la acción sindical en las empresas
  - 5.2. Los problemas internos de las organizaciones sindicales
  - 5.3. La gran esperanza de las secciones sindicales
  - 5.4. Las nuevas estrategias empresariales
  - 5.5. La individualización como nueva política de recursos humanos
  - 5.6. La necesidad de readaptar las estrategias sindicales

### ACTIVIDADES

### BIBLIOGRAFÍA

## INTRODUCCIÓN

En el capítulo I se efectuó una primera aproximación al concepto de la Libertad Sindical, y a esos efectos se enunció una primera definición, en la que, aludiendo a su contenido, se identificaban los derechos básicos del mismo; igualmente, se identificaban los titulares de este amplio y complejo derecho, entre los que aparecían los trabajadores por cuenta ajena y sus sindicatos como los protagonistas principales, y diferenciábamos, por último, el plano individual del colectivo, como dos vertientes distintas pero a la vez complementarias de la libertad sindical.

Profundizando en todos estos elementos, el presente capítulo lo vamos a dedicar al análisis del contenido individual y colectivo de la libertad sindical, tanto en su aspecto positivo como negativo. Dentro del contenido distinguiremos el contenido esencial del adicional, tratando de configurar el conjunto de derechos que constituyen la libertad sindical, y sin cuya existencia hacen a la misma irreconocible.

Se hace necesario recordar que gran parte de los derechos que componen la libertad sindical ya han sido tratados en el capítulo II al efectuarse el estudio de las organizaciones sindicales como sujetos colectivos, y volveremos de nuevo a manejar estos conceptos cuando nos situemos en el capítulo VI, que trata sobre la representación y participación sindical en la empresa.

Especial mención merece en este capítulo el estudio de la Libertad Sindical de los funcionarios, que sin estar sujetos al Derecho del Trabajo, en este concreto derecho de Libertad Sindical, se le da un tratamiento legal conjunto con el resto de los trabajadores, si bien con muchísimas salvedades, como tendremos ocasión de comprobar.

Por último, y como parte más novedosa del capítulo, se efectúa un extenso desarrollo de las dificultades que encuentra en la actualidad la libertad sindical en los centros de trabajo, debido sobre todo al nuevo modelo de producción implantado por los empresarios, que viene caracterizado por la descentralización productiva y la externalización de los servicios, la flexibilización de las relaciones laborales, que conlleva contratación precaria, movilidad y polivalencia profesional, sin que nos olvidemos de la introducción en las empresas de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación, lo que segmenta de forma radical el mercado de trabajo.

## OBJETIVOS

- Distinguir los derechos que constituyen el contenido tanto individual como colectivo de la libertad sindical.
- Determinar otras facultades o derechos que, sin estar integradas en el art. 28 de la CE, se contagian del sistema de especial protección de aquellas.
- Distinguir el contenido esencial del contenido adicional de la libertad sindical.
- Conocer las peculiaridades del contenido de la libertad sindical de los funcionarios.
- Conocer los fundamentos de régimen peculiar de la libertad sindical que se les impone a los funcionarios.
- Conocer las dificultades actuales con las que tropieza el ejercicio de la libertad sindical en la empresa.

### 1. CONSIDERACIONES GENERALES DEL CONTENIDO DE LA LIBERTAD SINDICAL

Debemos entender por **contenido de la Libertad Sindical** el conjunto de derechos y facultades que la misma integra, y que corresponde tanto a los trabajadores considerados individualmente como a los sindicatos. Como ya hemos advertido, este conjunto de derechos viene expresado, en primer término, en el art. 28.1 de la CE, que se complementa con el art. 7 de la misma Norma Constitucional. De dichos preceptos se extrae que la Libertad Sindical está integrada por el derecho de constitución de sindicatos, el derecho de afiliación sindical, el derecho de acción sindical, el derecho de federación y

confederación y el derecho a pertenecer a organizaciones sindicales internacionales.

No obstante, como hemos tenido ocasión de exponer, la Libertad Sindical abarca una relación de derechos y facultades más amplia, que la configuran como un **derecho complejo** que tiende a convertirse en un principio informador que se nutre de otros derechos fundamentales, y que no sólo se encuentran en los preceptos citados, sino que tenemos que buscarlos en otras normas constitucionales, en la legislación orgánica y ordinaria, en los muchos convenios internacionales suscritos por España, y hasta en la doctrina del Tribunal Constitucional.

Dentro de sus normas, se hace necesario distinguir entre el **contenido esencial y el contenido adicional**. Entendiendo que el contenido esencial está compuesto por un conjunto de facultades y derechos que la identifican hasta tal punto que la inexistencia de cualquiera de ellos la hace irreconocible. Por su parte, el contenido adicional está constituido por aquel conjunto de derechos que el legislador ha ido incorporando a su acervo, con el objeto de facilitar o promocionar esta libertad pública, por lo que, a pesar de que estos derechos adicionales no se encuentran reconocidos constitucionalmente, pasan a formar parte de la Libertad Sindical, participando de las mismas garantías y protección que el contenido esencial. Estos derechos adicionales pueden, por tanto, ser suprimidos por el legislador ordinario, sin que ello suponga un acto lesivo de la Libertad Sindical. Así podemos citar los derechos a utilizar un local adecuado, la promoción de elecciones o los créditos horarios.

Por otro lado, cuando el art. 2 de la LOLS desarrolla el contenido de ese derecho complejo que es la Libertad Sindical, distingue dos planos completamente distintos, en el apartado 1 articula la Libertad Sindical individual, y en el apartado 2 se encarga de la Libertad Sindical colectiva, dependiendo del sujeto titular de cada uno de los derechos que abarcan las respectivas vertientes.

En el ámbito de la **Libertad Sindical individual**, se encuentran todas aquellas facultades y derechos que corresponden a los trabajadores individualmente considerados, y en la **Libertad Sindical colectiva**, se incluyen todos los derechos y facultades de los que son acreedores los sindicatos, como sujeto titular distinto de sus afiliados.

De ambas vertientes se puede concluir una definición de Libertad Sindical que atiende a su contenido, diciendo que es el principio democrático que comprende los derechos de los trabajadores de constituir sindicatos, de afiliarse a los mismos, y de realizar actividad sindical en la empresa, y, asimismo, abarca el derecho de los sindicatos legalmente constituidos a poder desarrollar

libremente las funciones que posibiliten la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales de los trabajadores.

## **2. CONTENIDO DE LA LIBERTAD SINDICAL INDIVIDUAL**

Como ya hemos indicado en el apartado anterior, el contenido de la Libertad Sindical individual hace referencia al conjunto de derechos que dentro de ella corresponde a los trabajadores considerados individualmente. Se trata de una variedad de derechos y facultades de los que son titulares los trabajadores, y que pueden ser ejercitados al margen de su sindicato o de cualquier otro grupo al que pertenezca, si bien, para su ejercicio, en algunos casos es necesario que el trabajador se encuentre afiliado.

De cada uno de estos derechos, vamos a proceder a su estudio por separado, para conocer su dimensión, su propio contenido de facultades y sus relaciones con los restantes derechos individuales y colectivos.

### **2.1. El derecho de fundación sindical**

Tanto el art. 28.1 de la CE, como su desarrollo en el art. 2.1 de la LOLS, recogen expresamente el derecho a promover libremente la constitución de organizaciones sindicales, lo que constituye la posibilidad de fundar sindicatos sin autorización previa. No existiendo en nuestro ordenamiento jurídico la exigencia de un número mínimo de trabajadores para poder realizar la promoción de un sindicato, cabe teóricamente la constitución de un sindicato por un solo trabajador.

Para que el sindicato adquiera personalidad jurídica y capacidad de obrar, el art. 4.1 de la LOLS sólo exige como requisito el depósito de sus estatutos, realizado por medio de sus promotores o dirigentes, en la oficina pública establecida al efecto. Los estatutos se convierten de esta forma en el cuerpo jurídico del sindicato, que registrá toda su actividad interna y externa.

Este derecho de constitución de sindicatos es objeto de protección frente al Estado y a los empresarios. Por ello, cualquier acto discriminatorio que efectúe la Administración Pública Laboral, que impida la promoción de un sindicato, puede ser sancionado como violación de la Libertad Sindical, ya que su constitución no requiere, como hemos visto, autorización administrativa previa, y como único requisito para que adquiera personalidad jurídica, se

establece el depósito de los estatutos de la organización sindical que se crea. Igualmente se tutela este derecho frente a los empresarios, que pueden, mediante determinados actos, entorpecer o dificultar la fundación de una organización sindical entre sus trabajadores, o, en sentido contrario, pueden promocionar o financiar la constitución de un sindicato con ánimo de control sobre el mismo, produciendo el efecto del “amarillismo”, que se enfrenta a los sindicatos libremente creados y controlados por los propios trabajadores.

Con respecto a la tipología de sindicatos que se pueden crear, así como a los requisitos mínimos que deben tener los estatutos de los sindicatos, nos remitimos al capítulo II de este manual donde se ha efectuado un desarrollo de los mismos.

## **2.2. El derecho de afiliación sindical**

El art. 28.1 de la CE indica que *la libertad sindical comprende el derecho a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección*, y el art. 2.1.b de la LOLS establece expresamente el derecho de los trabajadores a afiliarse al sindicato de su elección, con la sola condición de observar los estatutos de la organización en la que se afilia, lo que implica los derechos a elegir el sindicato al que se quiere afiliarse, a cambiar de afiliación sindical y a desistir de la afiliación, con posibilidad de volver a afiliarse.

No obstante, aunque el citado art. 2.1.b de la LOLS prescribe que el derecho a la afiliación sólo se supedita a la observancia de los estatutos del sindicato al que se quiere afiliarse, es necesario traer a colación el art. 4.2.d de la misma norma, que exige en el contenido mínimo de los estatutos sindicales, el establecimiento *de los requisitos y procedimientos para la adquisición y pérdida de la condición de afiliados*. Con lo que se da a entender que los propios estatutos podrían establecer otros requisitos adicionales que observar, como podrían ser: la necesidad de pertenecer a una determinada profesión u oficio, obtener el aval de algunos miembros del sindicato o no pertenecer simultáneamente a otro sindicato distinto.

Estos requisitos añadidos los debemos entender lícitos y legítimos dentro del derecho de autorregulación y reglamentación que tienen los sindicatos, siempre que los mismos no sean discriminatorios y se puedan producir rechazos injustificados de solicitudes de afiliación.

Asimismo, la libertad sindical de afiliación no puede ser restringida por la acción empresarial que fuerce a los trabajadores al abandono de la militancia

sindical, pues la Libertad Sindical implica que los trabajadores no pueden verse discriminados laboralmente en la empresa como consecuencia de su afiliación sindical, o se supedita su contratación su permanencia o su promoción en el empleo por este hecho sindical, pues ello equivaldría a ser obligado a abandonar la afiliación sindical.

Estas conductas son rechazadas por el art. 17.1 del ET, que declara nulas y sin efecto *...las decisiones unilaterales del empresario que contengan discriminaciones desfavorables por razón de edad o cuando contengan discriminaciones favorables o adversas en el empleo, así como en materia de retribuciones, jornada y demás condiciones de trabajo por circunstancias de sexo, origen, estado civil, raza, condición social, ideas religiosas o políticas, adhesión o no a sindicatos y a sus acuerdos, vínculos de parentesco con otros trabajadores en la empresa y lengua dentro del Estado español.* Conductas que, si se materializan, pueden ser impugnadas ante la Jurisdicción Social por el procedimiento especial de protección de la Libertad Sindical, que tendremos ocasión de analizar más adelante en el capítulo VI.

### 2.3. El derecho a elegir a sus representantes

El art. 2.1.c de la LOIS reconoce el derecho de los trabajadores afiliados a un sindicato a elegir libremente a sus representantes en los órganos de dirección del mismo. Ello constituye una concreción de la exigencia recogida en art. 7 de la CE, de funcionamiento democrático de las organizaciones sindicales.

### 2.4. El derecho a la actividad sindical en la empresa

El art. 2.1.d de la LOIS proclama el derecho de los trabajadores a desarrollar actividad sindical en la empresa, con la sola excepción, recogida en su Disposición Adicional Tercera, de no poderse ejercitar en el interior de los establecimientos militares. El reconocimiento de este derecho no queda limitado por la norma citada a los afiliados a un sindicato, por lo que hay que entender que se declara tanto para los trabajadores afiliados como los no afiliados.

En este sentido, la doctrina del TC, (SSTC 38/1981 y 197/1990), entiende que el derecho a la actividad sindical **no puede ser interpretado de tal modo que se excluya en todas las circunstancias a los trabajadores no afiliados**, y añade que *cuando una actividad de un sindicato tiene una proyección*

externa y se dirige a todos los trabajadores, afiliados y no afiliados, el derecho constitucional a la libertad de acción sindical debe proteger a todos los trabajadores que participen en la misma”, pues, “de no entenderse así el alcance del art. 28.1 CE, no sólo se dejaría desprotegidos a los trabajadores sino que, indirectamente, se afectaría de forma grave a los propios sindicatos y a las funciones que la CE les reconoce, puesto que las actividades no declaradas ilícitas dirigidas a todos los trabajadores —que son, sin duda, las de mayor relieve—, podrían verse frustradas al no ofrecer a todos los destinatarios la referida garantía constitucional. De donde se deduce con claridad que los trabajadores no afiliados pueden participar en todas aquellas actividades convocadas por los sindicatos que tengan una proyección externa y que se dirijan a los trabajadores con carácter general.

Pero, ¿en qué consiste o qué actividad abarca la acción sindical? En este sentido se pronuncia el art. 8.1 de la LOLS que recoge una serie de derechos específicos de los trabajadores afiliados, a ejercitar en el ámbito de la empresa o centro de trabajo, así:

- *Constituir secciones sindicales de conformidad con lo establecido en los estatutos del sindicato.*
- *Celebrar reuniones, previa notificación al empresario, recaudar cuotas y distribuir información sindical, fuera de las horas de trabajo y sin perturbar la actividad normal de la empresa.*
- *Recibir la información que le remita su sindicato.*

Derechos que, si bien van dirigidos directamente a los trabajadores afiliados, de los mismos pueden participar los no afiliados, como tendremos ocasión de observar más adelante en el capítulo VI de este manual.

## 2.5. La libertad sindical individual negativa

El contrapunto de lo expuesto hasta ahora lo expresa el último inciso del art. 28.1 de la CE que instituye que *nadie podrá ser obligado a afiliarse a un sindicato*. Igualmente el art. 2.1.b recoge el derecho de los trabajadores a separarse del sindicato al que estuviesen afiliados y a no ser obligados a afiliarse a un sindicato.

En conjunto, la libertad sindical negativa implica los siguientes derechos individuales de los trabajadores: el derecho a abstenerse de militancia sindical y el derecho a desistir de afiliación sindical.

El primero de estos derechos plantea fundamentalmente el problema de las **cláusulas de seguridad**, que consisten en técnicas que presionan a los trabajadores hacia la afiliación sindical, ya que las mismas obligan a la empresa a contratar únicamente trabajadores afiliados al sindicato firmante del convenio, exigen la afiliación para la permanencia del trabajador en la empresa, o le otorga a los trabajadores afiliados determinadas ventajas; cláusulas que se toleran en el sindicalismo anglosajón, pero que no tienen cabida en nuestro ordenamiento jurídico, al afectar no sólo a la libertad sindical negativa recogida en el citado art. 28.1 de la CE, sino también al art. 14 de la misma, que establece de forma categórica el principio de igualdad, sin que ello afecte a cláusulas potenciadoras de la presencia sindical en la empresa, como pueden ser el descuento de la cuota sindical por nómina o el canon de negociación colectiva. Estas cláusulas de seguridad o garantía sindical serán analizadas en el capítulo VI, donde se realiza el estudio de los instrumentos de protección de la Libertad Sindical en la empresa.

Por su parte, el derecho a desistir de la afiliación sindical forma parte igualmente del contenido de la libertad sindical negativa, que como manifestación de la misma está garantizado en el citado art. 2.1.b de la LOIS.

### 3. CONTENIDO DE LA LIBERTAD SINDICAL COLECTIVA

#### 3.1. La autonomía sindical o colectiva

La acción sindical admite cualquier medio, dentro o fuera de la empresa, sin que esta pueda imponer uno determinado. El único límite a la acción sindical viene dado por el no entorpecimiento al proceso productivo, en este sentido el art. 2 de la LOIS, en su apartado 2º, apunta los derechos que tienen las organizaciones sindicales en el ejercicio de la Libertad Sindical.

El citado precepto determina el contenido esencial de la Libertad Sindical colectiva, y lo define como un conjunto de derechos que corresponde a las organizaciones sindicales como **sujeto colectivo** que representa y defiende los intereses de los trabajadores. Estos derechos contribuyen a que los sindicatos puedan realizar las funciones que constitucionalmente tienen encomendadas y que se concretan en la defensa y promoción de los intereses de los trabajadores, constituyendo parte de su contenido esencial al ser el mínimo indispensable para que los sindicatos puedan desarrollar las relevantes funciones a las que están llamados por la Constitución.

Sin embargo, resulta evidente que también los sindicatos pueden ser acreedores de otros derechos adicionales que le pueden ser atribuidos por la legislación ordinaria y que pasarían a engrosar el contenido de la Libertad Sindical colectiva. Este sería su contenido adicional que, recordemos, mientras esté vigente la norma que los crea, es exigible su cumplimiento, pero que pueden ser modificados, limitados y suprimidos, sin que con ello se vulnere el derecho fundamental de la Libertad Sindical.

A este conjunto de derechos se le conoce también con el término de “autonomía sindical o colectiva”, que implica la absoluta independencia o autonomía en cuanto a organización y funcionamiento respecto del Estado. En su sentido más amplio y global, la autonomía colectiva está constituida por esa potestad de que son acreedores los representantes de trabajadores y empresarios para, en el ejercicio de representación y defensa de los intereses contrapuestos que se dan en las relaciones de trabajo, poder componerlos y autorregularlos.

La autonomía colectiva significa, pues, los **derechos de autorregulación o autorreglamentación** de los propios sujetos colectivos, de autodeterminación de las condiciones de trabajo mediante la negociación colectiva y de autodefensa o tutela colectiva de los respectivos intereses, mediante instrumentos de acción directa, como la huelga.

A continuación abordaremos el estudio de todas esas facultades o derechos que explicitan el contenido de la Libertad Sindical colectiva, y que los podemos encuadrar en dos grandes áreas, una referente a la actividad interna, en la que prima el derecho de autoorganización, y otra relativa a su actividad externa o reivindicativa, que también conocemos como Derecho de **Acción Sindical**, en el que incluiremos otras manifestaciones más modernas como el Derecho de Acción Institucional y el derecho de acción procesal.

### 3.2. Los derechos de autoregulación

Este derecho tiene como finalidad garantizar el libre desenvolvimiento de la actividad organizativa de las organizaciones sindicales y se compone de una serie de derechos o facultades que posibilita esta actuación:

1. **El derecho de reglamentación.** El derecho de reglamentación, recogido en el art. 2.2.a de la LOLS, permite que los sindicatos puedan libremente redactar sus estatutos y los reglamentos necesarios para su funcionamiento interno, dotándose de un cuadro normativo que sujete su actividad a unas

reglas prefijadas, que deben ser respetadas por todos los afiliados. Facultad que se recoge en el art. 3 del Convenio N° 87 de la OIT, que cuando señala los derechos que poseen las organizaciones sindicales en el ejercicio de la Libertad Sindical, dice textualmente: *Redactar sus estatutos y reglamentos*; además añade que las autoridades públicas se deben abstener de toda intervención tendente a limitar este derecho o entorpecer su ejercicio legal.

Este derecho de autorreglamentación entra en relación con el art. 4.2 de la LOLS en el que se establece el contenido mínimo que deben tener los estatutos de un sindicato, y que pudiera ser limitativo del mismo. Esta cuestión ha sido resuelta por el TS en sentencia de 7 de Julio de 1981 en la que se señala que el Derecho de Libertad Sindical *no excluye el establecimiento de condiciones o requisitos por parte del ordenamiento jurídico a fin de que al sindicato pueda tenerse como nacido al precedente ejercicio de tal derecho (capacidad de los fundadores, sumisión a las finalidades específicamente previstas, número mínimo de miembros, cumplimiento de ciertas exigencias formales, etc.), según ya lo indica el propio art. 7 del texto constitucional, limitaciones que sin afectar a lo que es esencial, vendrán señaladas en la normativa reglamentaria de desarrollo de las leyes sindicales o en las disposiciones generales que por su misma naturaleza obligan también a los sindicatos.*

- 2. El derecho de representación.** Este derecho viene reconocido en el art. 2.1.c de la LOLS, en el que se establece que los afiliados a un sindicato tienen derecho a elegir libremente a sus representantes dentro del mismo, que a nivel colectivo implica la posibilidad de todos los afiliados de elegir con absoluta libertad y seguridad a los representantes sindicales de la organización a la que pertenecen, de acuerdo con las normas y reglamentos que se hayan fijado al efecto, y que, en todo caso, deben estructurar un procedimiento democrático por exigencias del propio mandato constitucional recogido en el art. 7, que, como se expuso anteriormente, en su último inciso señala que *su estructura interna y funcionamiento deberán ser democráticos.*

La referida libertad democrática implica, a su vez, que ni la Administración Pública ni los empresarios y sus organizaciones pueden cuestionar su legitimación, por lo que deben reconocer a los representantes elegidos por las organizaciones sindicales.

- 3. El derecho de administración.** La libertad de gestión interna se recoge, igualmente, en el art. 2.1.a de la LOLS, al señalar que los sindicatos tienen derecho a *organizar su administración interna*; y ello significa independencia

del sindicato frente a los empresarios y frente a las Administraciones Públicas.

Las injerencias empresariales en los asuntos internos de los sindicatos están prohibidas expresamente por el art. 13 de la LOLS, en el que se consideran nulos todos los actos de injerencia, el fomento de sindicatos dominados o controlados por un empleador, o el sostenimiento económico o de otra forma de sindicatos con el propósito de control.

La prohibición de injerencias de las Administraciones Públicas se concreta en las subvenciones a los sindicatos, que pueden mediatizar su actuación si las mismas son de tal intensidad que estos estén sujetos a los poderes públicos. Sin embargo, ello no impide que los sindicatos reciban subvenciones públicas para fortalecer las estructuras sindicales, siempre que ello no coarte la libertad de los mismos a la hora de formular su programa de acción. Estas ayudas han sido analizadas por el TC, en sentencias que abordaremos más adelante, y considera que no violan la Libertad Sindical, siempre que se asignen a las organizaciones sindicales en proporción a su representatividad.

- 3. El derecho de federación.** Tanto el art. 28.1 de la CE como el art. 2.2.b de la LOLS, recogen el derecho de los sindicatos a constituir federaciones, confederaciones y organizaciones internacionales, así como afiliarse a ellas y retirarse de las mismas, que concuerda con el art. 5 del Convenio nº 87 de la OIT, que garantiza idénticos derechos.

Esta facultad constituye uno de los principios más asentados en el sindicalismo, que no es otro que la constante búsqueda de la unidad sindical, que significa sumar esfuerzos y solidaridad para hacer frente con mayor capacidad de acción y presión política a la patronal, en defensa de los intereses de los trabajadores.

Los sindicatos que constituyen estas federaciones y confederaciones pueden conservar su personalidad jurídica y tener plena capacidad de obrar, sometiéndose sólo en determinadas decisiones a los poderes de esos supraorganismos, pero también cabe la posibilidad de que los sindicatos que integren las federaciones y confederaciones pierdan o surjan orgánicamente sin personalidad jurídica y desarrollen su actividad como simples órganos de las otras organizaciones superiores.

En este contexto, el Convenio nº 87 de la OIT posibilita que los sindicatos puedan constituir federaciones y confederaciones o afiliarse a ellas con la simple condición de observar sus estatutos y sin requerir ninguna

autorización previa y, asimismo, tendrán derecho a redactar sus estatutos y reglamentos, elegir a sus representantes, organizar su administración y formular su programa reivindicativo de actuaciones.

En cuanto a la constitución o integración en organizaciones sindicales internacionales, el derecho viene amparado, como ya se dijo, por el art. 5 del Convenio n° 87 de la OIT, que considera que la solidaridad sindical internacional constituye uno de los objetivos básicos de todo movimiento sindical.

4. **El derecho de suspensión y disolución.** Por último, dentro de los derechos de autoregulación, el art. 2.2.c contempla *contrario sensu* la posibilidad de que los sindicatos puedan ser suspendidos y disueltos internamente por sus afiliados, mediante los procedimientos democráticos que se hayan fijado en sus propios estatutos, pero a la vez, y de forma expresa, garantiza que las organizaciones sindicales no puedan ser suspendidas ni disueltas, sino mediante resolución firme de la Autoridad Judicial, fundada en incumplimiento grave de las leyes.

De este precepto se deduce que no es posible suspender o disolver un sindicato por resolución administrativa, si bien el Comité de Libertad Sindical de la OIT entiende que el art. 8 del Convenio n° 87, que garantiza este derecho, no obliga a los Estados a establecer un sistema tan rígido como el nuestro, pues su interpretación contempla la posibilidad de disolución y suspensión por medio de decisión administrativa, siempre que la misma sea recurrible y no sea ejecutiva hasta que el órgano judicial no se pronuncie.

La LOIS sólo prevé la disolución o suspensión mediante sentencia judicial, además la sentencia sólo podrá ser ejecutada cuando gane firmeza, al haberse agotado la totalidad de los recursos posibles.

### 3.3. Los derechos de acción sindical

El ejercicio de la actividad de los sindicatos es libre, con el solo sometimiento a la Constitución y a las leyes, como señala el art. 7 de la CE, derecho que viene desarrollado en el art. 2 de la LOIS, que en su apartado 2.a indica que las organizaciones sindicales tienen derecho a **organizar sus actividades** y a formular su **programa de acción**, y en el apartado 2.d se establecen los derechos concretos que comprende el ejercicio de la actividad sindical en la empresa o fuera de ella, en un listado que en ningún caso es cerrado, sino

indicativo de las acciones más importantes que pueden emprender; tal es así que el TC, ante la imposibilidad de enumerar los derechos que integran la acción sindical, los ha definido como el conjunto de actos que dentro de dicha expresión pueden encuadrarse (STC 215/2001, de 29 de Octubre).

Se hace necesario precisar, antes de entrar en el detalle de las actuaciones concretas, que este conjunto de acciones se le reconoce a la totalidad de los sindicatos, al margen de su condición de mayor o menor representación, y que las mismas no son exclusivas de las organizaciones sindicales, ya que en muchos casos son compartidas con otros sujetos colectivos, como los Comités de Empresas o Delegados de Personal.

Así pues, las organizaciones sindicales, que tienen como finalidad la promoción y defensa de los intereses económicos y sociales de los trabajadores, encuentran en la acción sindical su elemento teleológico, que indiscutiblemente forma parte del contenido esencial de la libertad sindical, que siguiendo el apartado 2.d del art. 2 de la LOLS, estaría integrado por los derechos de negociación colectiva, huelga, planteamiento de conflictos individuales y colectivos y presentación de candidaturas a las elecciones de órganos unitarios, los cuales han de ejercitarse en los términos previstos en las normas correspondientes, y de los que nos encargamos a continuación:

**1. El derecho de negociación colectiva.** El art. 87 del ET regula los sujetos colectivos que están legitimados para la negociación de convenios colectivos de naturaleza normativa y de eficacia personal general, exigiendo a los sindicatos determinados niveles de representación para tomar parte en la mesa de negociación y para llegar a los correspondientes acuerdos.

Sin embargo, el derecho de negociación colectiva que se expresa en el art. 37.1 de la Constitución y en su desarrollo en el apartado 2.d del art. 2 de la LOLS no exige requisito alguno, con lo que estarán legitimados para negociar colectivamente todos los sindicatos, sin atender a su representatividad, y sin perjuicio de la eficacia general o limitada que puedan tener los convenios, pactos o acuerdos colectivos firmados por los mismos. Por su parte, la doctrina del TC en este extremo, en su conocida sentencia de 29 de Julio de 1985, establece que se garantiza el derecho de negociación colectiva a todo sindicato al reconocerse la negociación de eficacia reducida a todos ellos, asimismo, se le incluye en el contenido esencial de la libertad sindical. No obstante, la cuestión más controvertida en este derecho la constituye su inclusión o no dentro de los derechos fundamentales y libertades públicas, con los mismos privilegios que se les reconoce a

estos en la CE, al formar parte esencial de un derecho fundamental. Esta controversia ha sido resuelta por el TC en su sentencia 51/1984 de 25 de Abril de 1984, en la que se establece que no toda vulneración del derecho a la negociación colectiva se transforma en un atentado a la libertad sindical, pues *si bien la CE parte de un amplio reconocimiento de los titulares de los derechos colectivos eludiendo la consagración de un monopolio del sindicato. Ello no significa que exista una identidad entre todos los sujetos susceptibles del ejercicio de funciones sindicales. Por ello, el Comité de Empresa en la medida en que la ley atribuye el papel de representante a que se refiere el art. 37.1 CE, podrá ver vulnerado su derecho a la negociación, pero no el de libertad sindical, pues ésta no alcanza a cubrir constitucionalmente la actividad sindical del Comité.* Con lo que el derecho a la negociación colectiva sólo puede ser protegido mediante el recurso de amparo cuando se enmarca dentro del contenido de la libertad sindical, o sea, cuando la vulneración de la negociación colectiva lleva aparejada la lesión del derecho mismo de libertad sindical.

- 2. El derecho de huelga.** El derecho al ejercicio del derecho de huelga fue inicialmente reconocido en el art. 3.2 del Real Decreto-Ley de Relaciones de Trabajo, de 4 de Marzo de 1977 (obsérvese que es una norma pre-constitucional), en el que no se acoge expresamente a los sindicatos como sujetos titulares de este derecho. Posteriormente la doctrina del TC, de 8 de Abril de 1981, reconocía este derecho a las organizaciones sindicales, pero exigía que las mismas tuviesen implantación en el ámbito laboral de afectación de la huelga.

Esta doctrina fue superada por la LOIS al atribuir en el art. 2.2.d este derecho a todos los sindicatos sin excepción alguna y sin la exigencia del requisito de la “implantación”, pasando a formar parte del contenido esencial de la Libertad Sindical, al considerarse que sin el derecho al ejercicio de la huelga la misma quedaría vacía de contenido en una sociedad democrática (STC, de 8 de Abril de 1981).

- 3. El derecho a plantear conflictos individuales y colectivos.** El apartado 2.d del art.2 de la LOIS le atribuye a los sindicatos el derecho a plantear conflictos individuales y colectivos, pues, como señala la sentencia del TC, de 11 de Mayo de 1983, *sería paradójico que quien puede defender los intereses de los trabajadores mediante la negociación o la huelga no pudiera hacerlo mediante la utilización de los procedimientos legalmente previstos para el planteamiento y solución pacífica de los conflictos colectivos*, criterio que se viene reiterando por las SSTC, de 31 de Marzo de 1986 y 19 de Junio de 1996, en la que se indica que *“la libertad sindical comprende inexcusablemente también aquellos medios*

*de acción —negociación colectiva, huelga y conflictos colectivos— que contribuyen a que el sindicato pueda resolver la actividad a que está llamado desde el propio texto constitucional. No obstante lo anterior, debe tenerse en cuenta que, hablando en términos generales, los derechos citados con anterioridad son un núcleo mínimo e indisponible, sin el cual el propio Derecho de Libertad Sindical no sería reconocible.*

Al margen del derecho que tienen los sindicatos, como cualquier persona jurídica, al ejercicio de acciones judiciales para la defensa de sus propios derechos, que vienen amparados, tanto por el art. 24.1 de la CE, que garantiza el derecho de toda persona a obtener la tutela judicial efectiva en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, como en el art. 17.2 de la Ley de Procedimiento Laboral (LPL), que atribuye capacidad y legitimación procesal a los sindicatos y asociaciones profesionales para la defensa de los intereses económicos y sociales que le son propios, los sindicatos pueden ejercitar acciones procesales individuales y colectivas en defensa de los intereses de un afiliado.

Así, el ejercicio de las acciones individuales tiene su amparo en el art. 20 de la LPL en el que se establece que los sindicatos podrán demandar en un proceso, en nombre e interés de sus afiliados, para defender sus derechos individuales, recayendo en dichos trabajadores afiliados los efectos de aquella actuación.

Asimismo, en el art. 14 de la LOLS se recoge que *el sindicato a que pertenezca el trabajador presuntamente lesionado, así como cualquier sindicato que ostente la condición de más representativo, podrá personarse como coadyuvante en el proceso incoado por aquél.*

Por lo que respecta a las acciones colectivas, los sindicatos están legitimados por el Real Decreto-Ley 17/1977, de 4 de Marzo, y el art. 15.2.a de la LPL para promover acciones en procesos de conflictos colectivos, en los que se tramitan demandas a los intereses generales de un grupo genérico de trabajadores y que versan sobre la aplicación en interpretación de normas y de decisiones de empresas. Sin embargo, esta legitimación sólo se le reconoce a los sindicatos cuyo ámbito de actuación se corresponda o sea más amplio que el del conflicto.

- 4. El derecho a presentar candidaturas en las elecciones de órganos unitarios.** En el apartado 2.d del art. 2 de la LOLS se garantiza el derecho de las organizaciones sindicales *a la presentación de candidaturas para la elección de Comités de Empresa y Delegados de Personal, y de los correspondientes órganos de las Administraciones Públicas*, derecho del que se discute su inclusión en el contenido esencial de la Libertad Sindical colectiva, ya que numerosas sentencias

del TC consideran que sólo integran el contenido adicional de la Libertad Sindical tanto en su vertiente individual como colectiva, al derivar de un reconocimiento de legislación ordinaria, como es el Estatuto de los Trabajadores, que regula la representación ordinaria y que puede ser derogado sin vulneración de la Libertad Sindical.

**5. El contenido adicional de la acción sindical.** Con los derechos descritos no se agota todo el contenido de la acción sindical, pues existen otros derechos y facultades que sin estar presentes en el art. 2.2 de la LOLS, ni formar parte del núcleo esencial, sí integran el contenido adicional de la Libertad Sindical, entre ellos, y sin ánimo exhaustivo, tenemos los derechos de participación institucional, de promoción de elecciones a representantes unitarios de las empresas, de cesión de locales en uso, o de acción sindical en la empresa.

#### 4. CONTENIDO DE LA LIBERTAD SINDICAL DE LOS FUNCIONARIOS

##### 4.1. Régimen jurídico vigente

El art. 28.1 de la CE, después de señalar que *todos tienen derecho a sindicarse libremente*, añade que *la ley podrá limitar o exceptuar el ejercicio de este derecho a las Fuerzas o Institutos armados o a los demás Cuerpos sometidos a disciplina militar*, y continúa diciendo, *que regulará las peculiaridades de su ejercicio para los funcionarios públicos*. Asimismo, su art. 127.1 establece que *los Jueces y Magistrados así como los Fiscales, mientras se hallen en activo, no podrán desempeñar otros cargos públicos, ni pertenecer a partidos políticos o sindicatos. La Ley establecerá el sistema y modalidades de asociación profesional de los Jueces, Magistrados y Fiscales*.

Por su parte la LOLS, después de aclarar en su art. 1.1 que son los trabajadores los que *tienen derecho a sindicarse libremente para la promoción y defensa de sus intereses económicos y sociales*, determina en su apartado 2 que, a estos efectos, se consideran “trabajadores” tanto los que tienen una relación laboral, regulada por el Derecho del Trabajo, como los que están sujetos a una relación de carácter administrativo o estatutario al servicio de las Administraciones Públicas, regidas por el bloque normativo del Derecho Administrativo.

En el apartado 3 del precepto antes citado de la LOLS se exceptúa del ejercicio del Derecho de Libertad Sindical a los miembros de las Fuerzas Armadas y de los Institutos Armados de carácter militar; excepción que también se realiza en el apartado 4 de los Jueces, Magistrados y Fiscales al

señalar que, de conformidad con lo dispuesto en el art. 127.1 de la CE, *no podrán pertenecer a sindicato alguno mientras se hallen en activo.*

El art.1 de la LOLS termina con una limitación al establecer en su apartado 5 que *el ejercicio del derecho de sindicación de los miembros de Cuerpos y Fuerzas de Seguridad que no tengan carácter militar, se regirá por su normativa específica, dado el carácter armado y la organización jerarquizada de estos Institutos.*

En idéntico sentido limitativo, el art. 3.2 de la LOLS previene que *quienes ostenten cargos directivos o de representación en el sindicato en que están afiliados, no podrán desempeñar, simultáneamente, en las Administraciones Públicas cargos de libre designación de categoría de Director General o asimilados, así como cualquier otro de rango superior.*

La LOLS, en su Disposición Adicional Tercera, señala que el derecho individual de actividad sindical no se podrá ejercer en el interior de los establecimientos militares.

En el inferior escalón normativo de legislación ordinaria, tenemos la Ley 9/1987, de 12 de Junio, reguladora de los órganos de representación, determinación de las condiciones de trabajo y participación del personal al servicio de las Administraciones Públicas, que fue modificada por la Ley 18/1994, de 30 de Junio, en la que se articula una estructura y unos órganos singulares de representación y se fija un procedimiento limitador de negociación colectiva, bajo el nombre de participación en la determinación de las condiciones de trabajo.

Por último, en el plano internacional, merece especial mención el Convenio N° 151 de la OIT de 1978 que regula *la protección al derecho de sindicación y los procedimientos para determinar las condiciones de empleo en la Administración Pública*, que concreta tímidamente el reconocimiento generalizado de la libertad sindical que efectúa el Convenio N° 87, en el que sólo se admiten limitaciones al derecho de libre sindicación a los miembros de la Policía y de las Fuerzas Armadas.

De toda esta batería normativa se desprende, en primer lugar, un principio general de igualdad con el resto de los trabajadores por cuenta ajena, en segundo lugar, se establece una serie de limitaciones específicas al contenido y alcance de determinados derechos y, finalmente, se efectúan unas concretas exclusiones; principio general, limitaciones y exclusiones que analizamos detalladamente a continuación.

## 4.2. El principio general de igualdad

El art. 28.1 de la CE comienza diciendo que “todos tienen derecho a sindicarse libremente” y el art. 1.1 de la LOLS especifica que son *todos los trabajadores* los que tienen derecho a sindicarse libremente para la promoción y defensa de sus intereses económicos y sociales. Posteriormente en su apartado 2 señala que, a estos efectos, se consideran trabajadores tanto los que se encuentra sujetos a una relación laboral, como aquellos que tengan una relación de carácter administrativo o estatutario con las Administraciones Públicas.

De este conjunto de preceptos se puede concluir que la CE, en relación con la LOLS, regulan en términos de igualdad el Derecho de Libertad Sindical, incluyendo tanto a los trabajadores por cuenta ajena como a los funcionarios públicos. Todo ello, claro está, a salvo de las excepciones, limitaciones y peculiaridades que se estipulan en la propia CE, la LOLS y el desarrollo normativo ordinario.

En igual sentido se pronuncia el Convenio N° 87 de la OIT, que realiza un reconocimiento generalizado de la Libertad Sindical y el Convenio N° 151 del mismo organismo internacional, que regula “la protección del derecho de sindicación y los procedimientos para determinar las condiciones de empleo en la Administración Pública”, declara en similares términos el principio de igualdad.

La regulación en términos de uniformidad de este derecho, ha significado que el deber de sigilo se aplique en idénticos términos de igualdad, según doctrina del TC en su sentencia de 1 de Julio de 1991, en la que se recoge que *el ejercicio de la actividad sindical en el seno de las Administraciones Públicas reconocido en la CE (art. 103.3) está sometido a ciertas peculiaridades derivadas lógicamente de los principios de eficacia y jerarquía que deben presidir, por mandato constitucional, la acción de la función pública (art. 103.1CE) y que no pueden ser objeto de subversión ni menoscabo... Por eso, a la hora de ponderar constitucionalmente la emisión de informaciones sindicales que tengan por objeto suscitar reivindicaciones concretas o la crítica y denuncia de determinadas condiciones en la prestación del servicio público..., dicha información ha de ponerse en relación... con el interés público y el concreto interés administrativo.*

Este principio de regulación uniforme del Derecho de Libertad Sindical, implica que a los funcionarios se les tiene que aplicar, con carácter general, todos los preceptos de la LOLS relativos a las facultades que componen ese derecho de fundación sindical y su régimen jurídico, los criterios de representatividad sindical, la acción sindical en los centros de trabajo, por medio

de secciones y delegados sindicales, y los instrumentos de tutela de la libertad sindical y represión de las conductas antisindicales; todo ello al margen de las limitaciones y exclusión que abordaremos a continuación y que se justifican, en términos generales, en la existencia de otros principios y derechos fundamentales que concurren en las Administraciones Públicas, y que afectan de forma dispar a las funciones que desempeñan los distintos cuerpos de dichas Administraciones.

### 4.3. Las limitaciones en los contenidos y alcance de los derechos

**1. El derecho de libre sindicación de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad.** El art. 1.5 de la LOLS señala que *el ejercicio del derecho de sindicación de los miembros de Cuerpos y Fuerzas de Seguridad que no tengan carácter militar, se regirá por su normativa específica, dado el carácter armado y la organización jerarquizada de estos Institutos*; esa regulación específica se encuentra en la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de Marzo, sobre Fuerzas y Cuerpos de Seguridad (LOFCS), en la que se recogen los derechos sindicales de los miembros del Cuerpo Nacional de Policía, y en la que se trata de conjugar el carácter especial de estos funcionarios y los principios de organización jerarquizada y salvaguarda de la seguridad ciudadana, que rodean su función, con la Libertad Sindical.

Pese a su regulación específica que abarca la totalidad de las manifestaciones del derecho, disminuyendo las posibilidades de autorregulación, las limitaciones más intensas se dan precisamente en el derecho de constitución sindical, ya que las organizaciones que se crean han de tener ámbito nacional, han de limitarse a la defensa de sus intereses profesionales, han de estar constituidas exclusivamente por miembros del Cuerpo Nacional de Policía y no podrán federarse o confederarse con otras organizaciones sindicales externas al Cuerpo. Se articulan, por tanto, sindicatos de Cuerpo, nacionales y profesionales, con lo que se limitan los derechos de federación y de acción sindical, lo cual no desvirtúa el Derecho de Libertad Sindical, pues lo cierto es que el legislador pudo excluir toda acción sindical.

Con respecto a los Cuerpos de Policía dependientes de las Comunidades Autónomas con competencia en Seguridad y las Policías Locales, dependientes de las Corporaciones Municipales, su régimen jurídico se remite a las normas estatutarias de las respectivas Comunidades Autónomas y a la Ley de Régimen Local.

- 2. La limitación de los Directores Generales y cargos superiores.** El apartado 2 del art. 3 de la LOLS, establece que los funcionarios de libre designación, que desempeñen puestos de Director General o asimilados, así como cualquier otro superior en las Administraciones Públicas, no podrán ostentar cargos directivos o de representación en el sindicato en el que esté afiliado, de tal forma que tendrá que renunciar a uno de ellos, pudiendo, sin embargo, compatibilizar su pertenencia al sindicato como afiliado, y el desempeño de esos altos cargos de la cúpula administrativa. Esta singular incompatibilidad limitadora de la Libertad Sindical encuentra su apoyo en el art. 1.2 del Convenio nº 151 de la OIT que recoge la posibilidad de establecer peculiaridades limitadoras de la Libertad Sindical para los empleados de alto nivel, con poder decisorio o con obligaciones de naturaleza altamente confidencial. El citado art. 3.2 de la LOLS hace referencia a las Administraciones Públicas en plural, por lo que hay que entender que se refiere tanto a la Administración estatal como a la autonómica y local. Igualmente, dicho precepto no aclara si el cargo de directivo o de representación deba ser de un ámbito territorial o sectorial concreto, por lo que hay que entender que se refiere a cualquier cargo de ejecutivo territorial y sectorial.
- 3. El personal civil en establecimientos militares.** La Disposición Adicional Tercera de la LOLS viene a establecer que el derecho de actividad sindical reconocido a todos los trabajadores y funcionarios en el art. 2.1.d del mismo texto legal, no podrá ejercerse en el interior de los establecimientos militares. Todo ello acorde con el Decreto Regulador 500/1978; de 3 de Marzo, que se justifica en la necesidad de salvaguardar los intereses de la defensa nacional.
- 4. Peculiaridades sindicales de los funcionarios de las Cortes Generales**  
A estos Cuerpos de funcionarios públicos se les aplican los estatutos de 26 de Junio de 1989, que fueron modificados por los Acuerdos de las Mesas del Congreso y del Senado de fechas 17 de Enero de 1991 y de 11 de Julio de 1995, en los que se recogen prescripciones específicas en materia de Libertad Sindical, estableciéndose una regulación especial en lo relativo a la constitución y registro de sindicatos.
- 5. Limitaciones en materia de negociación colectiva, participación y representación.** La Ley 9/1987, de 12 de Junio, reguladora de los órganos de representación, determinación de las condiciones de trabajo y participación del personal al servicio de las Administraciones Públicas, modificada

por la Ley 7/1990, de 19 de Julio, y por Ley 18/1994, de 30 de Junio, establece un peculiar sistema de negociación colectiva que tiene limitaciones de contenido negociador en los llamados Pactos, que sólo versarán sobre materias que se corresponden estrictamente con el ámbito competencial del órgano administrativo que lo suscriba y vincularán directamente a las partes.

En cambio, los llamados Acuerdos encuentran limitaciones de vinculación, pues estos al versar sobre competencias del Consejo de Ministros, Consejos de Gobierno de las Comunidades Autónomas u órganos correspondientes de las Entidades Locales, sólo vincularán, y tendrán validez y eficacia, cuando sean aprobadas de forma expresa y formal por estos órganos ejecutivos de su ámbito respectivo.

Esta misma ley realiza una regulación peculiar del derecho de representación de los funcionarios, creando como órganos específicos de representación de los funcionarios a los Delegados de Personal y las Juntas de Personal, desarrollando una compleja estructura de Unidades Electorales, en la Administración Central, en la Administración de Justicia, en las Comunidades Autónomas y en la Administración Local; asimismo, se efectúa una singular regulación del derecho de participación en el Consejo Superior de la Función Pública y del derecho de reunión de los funcionarios en el centro de trabajo.

#### 4.4. La exclusión rígida frente a la exclusión flexible de la libertad sindical

1. **La exceptuación rígida de las Fuerzas Armadas.** Como ya hemos indicado, la CE en su art. 28.1 formula la alternativa de exclusión o limitación del Derecho de Libertad Sindical para los miembros de las Fuerzas Armadas y de los Institutos Armados de carácter militar, y, por su parte, el desarrollo efectuado por la LOLS se inclina por la opción de la pura exclusión, remarcando el apartado 3 del art. 1 que *quedan exceptuados del ejercicio de este derecho*; opción que ya se había efectuado por la Ley 85/1978, de 28 de Diciembre, en las Reales Ordenanzas de las Fuerzas Armadas y que fue especificada en la Ley Orgánica 2/1986 para los miembros de la Guardia Civil.

Estos especiales funcionarios están sometidos a una exclusión rígida del Derecho de la Libertad Sindical, ya que en su normativa específica no se les permite constituir asociaciones para la defensa de sus intereses profesionales,

pudiendo sólo crear asociaciones con fines recreativos, sociales o culturales. Esta rígida exclusión se justifica en las altas funciones que han de cumplir, los intereses de la defensa nacional, la seguridad de los ciudadanos y la neutralidad de esos Cuerpos Armados, parece que son principios superiores al derecho de libre sindicación.

Aunque la situación de estos funcionarios ha variado mucho desde 1978 a la actualidad, pasando de constituir un “poder fáctico” a ser funcionarios disciplinados en unos Cuerpos jerarquizados plenamente sometidos al Gobierno de la Nación, su estricta legislación en este apartado encuentra acomodo en el Convenio 87 de la OIT, en el que se recoge que las legislaciones nacionales determinarán hasta qué punto se aplicarán las garantías de libertad sindical a las Fuerzas Armadas, criterio que sigue igualmente el Convenio 151 de la OIT, relativo a la protección del derecho de libre sindicación de los empleados públicos.

- 2. La exclusión flexible de Jueces, Magistrados y Fiscales.** Como hemos visto, el art. 127.1 de la CE establece que los citados Cuerpos Judiciales no podrán pertenecer a sindicatos ni desempeñar cargos en los mismos, mientras se encuentren en activo. El desarrollo de la LOLS se pronuncia en idénticos términos en el apartado 4 del art. 1, de conformidad con el precepto constitucional.

Estos funcionarios poseen un régimen de exclusión mucho más flexible que las Fuerzas Armadas, pues el propio art. 127.1 se encarga de señalar que *la ley establecerá el sistema y modalidades de asociación profesional*, que fue desarrollado en el art. 401 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) 6/1985, de 1 de Julio, para los Jueces y Magistrados; y en los arts. 54 y 59 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal (Ley 50/1981, de 30 de Diciembre).

En ambas normativas se recoge la posibilidad de constituir asociaciones profesionales para la defensa de sus intereses como miembros de los citados Cuerpos, aunque se remarca la prohibición de su pertenencia a partidos políticos y a sindicatos. La constitución de estas asociaciones está plagada de limitaciones, no sólo por establecerse un ámbito territorial y personal definido por la totalidad del Estado y la pertenencia al Cuerpo, sino también por la exigencia de un porcentaje elevado (15 por ciento) de miembros a conseguir en un plazo (6 meses) breve.

Estas exclusiones se justifican en orden a la independencia e imparcialidad que deben imperar en el desarrollo de la actividad judicial, aunque sus asociaciones profesionales funcionan como verdaderos sindicatos de Cuerpo, desvinculados del resto de la sociedad.

## 5. DIFICULTADES ACTUALES DEL EJERCICIO DE LA LIBERTAD SINDICAL EN LAS EMPRESAS

### 5.1. Las causas de las dificultades de la acción sindical en las empresas

Como hemos visto, bajo la idea de flexibilidad las empresas han emprendido durante los últimos años acciones tales como la descentralización de la producción en las grandes fábricas, sustituciones de determinadas áreas de empleo por servicios de subcontratas, introducción de maquinaria flexible polivalente más adecuada para producir frente a las variaciones y la segmentación de la demanda, diversificación de la producción, políticas de diferenciación salarial según cualificaciones laborales y entre **puestos de trabajo estratégicos y periféricos**, nuevas formas de gestión individualizada de la fuerza de trabajo y modos de contratación temporal de empleo. En conjunto todas estas medidas empresariales pretenden dotar de una mayor capacidad de adaptación y de flexibilidad a las unidades de producción y han repercutido sobre las relaciones laborales, particularmente sobre la acción sindical en la empresa.

Así pues, las repercusiones de la flexibilidad no quedan limitadas a las relaciones individuales, como pudiera parecer de un análisis superficial, sino que tiene una incidencia fundamental en las relaciones colectivas de trabajo, influyendo directamente en las propias organizaciones sindicales, en los procesos de negociación colectiva y en la acción sindical en las empresas. Asimismo, **la precarización y la atomización del empleo** se constituyen en dos factores relevantes que dificultan enormemente el proceso siempre complejo de organización autónoma de los trabajadores y la acción sindical que lleva aparejada.

De igual modo, las olas inagotables de **innovaciones tecnológicas**, desestabilizan las ramas o sectores de la producción y reducen de esta forma el poder direccional de los sindicatos, al tambalearse las bases en las que estaban organizados. La **salida masiva** de trabajadores **del sector industrial**, y su traspaso al sector servicios, están socavando las bases de la tradicional estructura sindical, al destruirse o difuminarse el sector de donde tradicionalmente se nutrió. Al mismo tiempo, la **situación de desempleo**, con sus consiguientes problemas de inseguridad, ha hecho que los individuos y determinados grupos se encierren en sí mismos, dificultando la acción solidaria del sindicalismo.

Así, el movimiento sindical, que se desarrolló y consolidó en la industria, entra en crisis cuando la industria sufre sus primeros conatos de decadencia. La modificación del trabajo industrial caracterizado por concentración de trabajadores, que prestaban sus servicios en similares condiciones de trabajo, ha tenido como consecuencia una contracción de las relaciones laborales colectivas, que se ha visto agudizada por la expansión de **formas atípicas de empleo**, que no se adaptan a las pautas de la acción sindical tradicional. En este contexto, uno de los principales efectos que tiene la flexibilidad laboral lo constituye el **distanciamiento de los trabajadores periféricos** de la órbita de los sindicatos.

Por otro lado, los sindicatos encuentran verdaderas dificultades para acceder a la implantación sindical en las **pequeñas empresas**. Los vínculos familiares y de relación directa con la empresa imposibilitan la actividad sindical, que además resulta extraña en ese contexto. Asimismo, el grado de rotación de las pequeñas empresas así como la rotación de las plantillas que se da en su seno no constituyen el ambiente adecuado para que puedan cuajar formas representativas de los trabajadores. La dificultad de penetración sindical, que supone moverse en ambientes de **microempresas**, viene incrementada por las consecuencias derivadas de la precarización, pues la inseguridad y la incertidumbre en el empleo, la mayor autonomía de los trabajadores, la flexibilidad salarial a tono con el rendimiento individual, o la mayor integración del trabajador con el proyecto empresarial, en el supuesto de empleos estratégicos, incrementan las dificultades de expansión de la afiliación sindical.

Otro gran condicionamiento de la estructura sindical viene dado por la aparición de **nuevos oficios y profesiones** sin tradición de sindicalización, y sin perspectivas de que acceda a él, debido a la estructura individualista de los propios puestos de trabajo.

En resumen, las organizaciones sindicales, en este contexto de crisis económica estructural y de persistencia de desempleo a largo plazo, con una opinión pública favorable al reajuste de la economía y de la flexibilidad en el marco de las relaciones de trabajo, se enfrenta a dos grandes problemas, el primero, que proviene de la diversificación de las formas de empleo, producto de la fragmentación del mercado de trabajo, que ha originado un descenso de la afiliación sindical, a lo que se añade los cambios producidos en la composición de la población activa, con la incorporación de mujeres y jóvenes, sin antecedentes de experiencias sindicales; y el segundo, originado por el desarrollo de la negociación colectiva a nivel empresarial, que favorece la actividad

de los comités de empresa, y órganos unitarios similares, en detrimento de la actividad sindical en conjunto.

## 5.2. Los problemas internos de las organizaciones sindicales

Las nuevas políticas empresariales en la búsqueda de la tan deseada flexibilidad ocasiona a los sindicatos problemas internos. Así, la renovación de los cuadros sindicales, en este ambiente de desintegración, se hace altamente dificultosa, ya que, por un lado, el **empleo periférico** retarda la adopción de decisiones, y el comportamiento de los trabajadores es poco receptivo a la asunción de responsabilidades, aunque sean conscientes de las necesidades organizativas, y, por otro, los trabajadores anclados en los **empleos estratégicos** son poco propensos a oír llamamientos sindicales, dada su situación de plena integración con los planteamientos empresariales. Todo ello contribuye a fomentar otro fenómeno enormemente nefasto en las organizaciones sindicales, como es la **burocratización de sus estructuras orgánicas**.

Por ello, con la flexibilización asistimos a un cambio del modelo sindical tradicional de participación articulado en el binomio conflicto-negociación, a un modelo de **sindicalismo más de gestión**, con una utilización más limitada del conflicto, y sin participación directa de los afiliados.

En estos momentos, el movimiento sindical busca denodadamente, de un lado, formas de contribuir al desarrollo mediante estrategias económicas, tecnológicas y sociales, que supongan una mayor eficacia en la creación de puestos de trabajo, pero que, a la vez, no se destruyan los elementos esenciales de protección de los trabajadores. Parece evidente que la flexibilización del mercado de trabajo ha repercutido intensamente en la acción sindical en la empresa, constituyendo **la dualización el problema más importante con el que se enfrenta la actividad sindical**. La quiebra del obrero masa cede paso a la diversidad de *status*, categorías laborales, y a un mosaico de condiciones de trabajo en la empresa; lo que constituye una seria dificultad para establecer canales de comunicación, consulta, participación y elaboración de plataformas de convenios con carácter unitario, de ahí la crisis de representación de los comités de empresa y de los sindicatos. No es fácil agregar intereses diversos y representar un tejido asociativo fragmentado en grupos, que pueden tener hasta reivindicaciones contrapuestas, con lo que la acción sindical se torna muy dificultosa.

Por ello, quizás donde la dualización tenga sus efectos más devastadores sea en el campo de las relaciones colectivas. La división de los trabajadores en grupos diferenciados propicia la fragmentación de intereses y anula la unidad de acción al imposibilitar las plataformas reivindicativas comunes. Las diferencias en materia de estabilidad, promoción y organización en el trabajo, así como la latente competencia que se produce en los distintos segmentos, contribuye a la dispersión de los espacios comunes que pudieran existir. La dualización del mercado de trabajo, en este contexto, además de consolidar la contratación temporal, con lo que conlleva de precarización, dificulta la agregación de intereses y la participación de los trabajadores eventuales en la acción sindical, y propician, en ocasiones, tensiones entre trabajadores fijos y contratados.

Así, nacen organizaciones que abiertamente cuestionan la que para ellas es supuesta representatividad del **sindicalismo de clase** y los modos o maneras que hasta ahora éste ha adoptado al objeto de defender los intereses de todos los trabajadores. Sindicatos de cuadros, técnicos, especialistas o, en general, personal con una cualificación elevada o específica que, sin despreciar la negociación colectiva y la huelga, las impregnan de sus propios y particulares intereses, las **corporativizan**. Cuentan, a este fin, con el fortalecido poder que les confiere la que muchas veces es privilegiada ubicación de su prelación en el ciclo o proceso productivo, ya sea por la sensibilidad social que sus conflictos provocan, ya porque su huelga hace imposible la prestación de los demás trabajadores.

Ante el panorama descrito anteriormente, las representaciones sindicales y unitarias en las empresas encuentran grandes dificultades, no sólo de **identificación y enunciación de los problemas** de los trabajadores, que les impiden, también, formular sus propios objetivos específicos, sino que además encuentran inconvenientes a la hora de controlar la aplicación de las normas legales y convencionales, que no están adaptadas a los nuevos modos de producción.

### 5.3. La gran esperanza de las secciones sindicales

En el terreno descrito el canal de representación sindical posee más capacidad de adaptación al nuevo medio, pues la vía unitaria carece de operatividad sin el refuerzo sindical. El reforzamiento del papel de las Secciones Sindicales de Empresa (S.S.E.), como fuentes de recursos externos y como

vías de comunicación entre los trabajadores en las empresas y las organizaciones sindicales, constituye hoy día la estrategia más sólida del sindicalismo, inmerso en las relaciones laborales fragmentadas. La necesidad de continuo asesoramiento externo pone de evidencia una pérdida de poder de los comités de empresa y abre un nuevo campo para la intervención de las SSE. En otras palabras, no sólo se trata de mejorar los canales de información-participación de los afiliados a un sindicato determinado, sino también una tendencia a la recomposición de la organización de la fuerza de trabajo sobre la base del territorio articulado con la Sección Sindical de Empresa.

En el sentido anterior, las organizaciones sindicales más representativas, la Unión General de Trabajadores desde el inicio de la década de los 80 y Comisiones Obreras, en fechas más recientes, se replantean el papel de las S.S.E., como órganos de representación en sus estrategias sindicales, coincidiendo ambas organizaciones en la necesidad de potenciarlas, sacándolas de ese papel de órganos auxiliares de los Comités de Empresa y así fortalecer sus raíces en la empresa. Sin embargo, los sindicatos no se plantean la cuestión como una disyuntiva entre Comité de Empresa o SSE. Ambos son órganos necesarios y complementarios, si bien con funciones distintas, correspondiendo a los Comités forjar la unidad de acción sindical en la empresa y a las secciones sindicales reforzar la organización, incentivando la adhesión e identificación de los trabajadores con el sindicato, a fin de conocer sus reivindicaciones.

Todo indica que el lugar de trabajo y la empresa tienen que ser retomados como bases reales de la organización y de la acción sindical, como una potenciación de las secciones sindicales y su trabajo interno.

#### **5.4. Las nuevas estrategias empresariales**

Por su lado, los empresarios ante la debilidad sindical en las empresas, se refuerzan con la nueva organización del proceso productivo, abriendo brechas al **sindicalismo de grupos**, negociando condiciones de trabajo con grupos especiales, incentivos individualizados, o políticas de identificación con la empresa, estimulando, de este modo, el **neocorporativismo de empresa**. Ello significa el desplazamiento del peso político-organizativo de la acción sindical, pues al negociarse las condiciones de trabajo y salariales de forma directa entre los trabajadores considerados individualmente o por pequeños grupos, dejando al margen a los sindicatos, se deslegitiman como

instituciones de representación. La **política de “puenteo”** es connatural con la flexibilización.

Todo ello configura un importante cambio en el modelo de relaciones laborales en la empresa, que abre una brecha hacia la llamada **balcanización de la acción sindical**. Es decir, todas las modificaciones que se han registrado en el mundo de la empresa han supuesto una acentuada **fragmentación del tejido asociativo** de los trabajadores en la empresa, lo que ha tenido una repercusión indudable en la acción sindical.

En definitiva, los planteamientos empresariales de flexibilidad en base a turnos y movilidad han impulsado **políticas de “pactos especiales”** con grupos de trabajadores estratégicos, que conseguidos al margen de los comités de empresa y de los sindicatos, no sólo deslegitima a los órganos representativos, sino que fragmenta el tejido asociativo. Asimismo, la diferenciación de remuneraciones y de condiciones de trabajo dificulta cada vez más la elaboración de plataformas reivindicativas homogéneas para la totalidad de la plantilla, de ahí que se produzca una quiebra en todos los mecanismos de participación y acciones conjuntas.

De lo anterior se deduce que la dualización del mercado de trabajo y la desarticulación del tejido asociativo de los sindicatos, están estrechamente vinculadas con las estrategias empresariales de flexibilidad y de reorganización de la producción.

Las tendencias desintegradoras de lo colectivo se ven reforzadas por las diversas relaciones que se establecen entre los distintos segmentos de trabajadores, sobre todo, porque estas relaciones vienen condicionadas por la intervención empresarial, que en unos casos **inviabiliza los canales de comunicación**, impidiendo la relación directa entre estos grupos, como ocurre con los trabajadores domiciliarios o los que realizan tareas auxiliares en horarios distintos; en otros casos, las distintas condiciones de trabajo, en cuanto a ritmos, docilidad, etc. crean situaciones de hostilidad entre los trabajadores estables y eventuales. Son muchas las posibilidades de enfrentamiento y separación que ofrecen estas dinámicas fomentadas desde el interior de las propias empresas.

El más importante efecto que la estratificación del mercado de trabajo tiene en el ámbito de las relaciones laborales es **la división entre los trabajadores**. Fragmentación que no sólo da lugar a la existencia de diversas categorías, sino que además les crea un ambiente, que dificulta la convivencia de una junto a la otra, reduciéndose de forma considerable la capacidad de actuación colectiva. Cada grupo de empleados, así diferenciados, tiene su

propio estatuto, que viene regido por las leyes, reglamentos y acuerdos aplicables a la empresa empleadora, con el resultado de que dentro del establecimiento usuario considerado la estructura de personal se parece a un mosaico, con tantos estatutos diferentes como compañías empleadoras representadas en el lugar de trabajo.

En otras palabras, los patronos tratan de desarrollar un mercado de trabajo segmentado y estratificado con el fin de reducir al mínimo la posibilidad de que los trabajadores, que ocupan los puestos menos deseables (periféricos), puedan identificarse y formar una coalición con los trabajadores que ocupan los puestos mejores (estratégicos), reduciendo así la posibilidad de que se desarrollen la conciencia y la lucha de clases.

### **5.5. La individualización como nueva política de recursos humanos**

La doctrina pone de relieve la coexistencia de una doble política laboral-empresarial sin que ello sea necesariamente contradictorio. Por un lado, se constata la puesta en marca de una política de deslegitimación de los sindicatos y los Comités de Empresa. Esta política se orienta a quebrar el papel del sindicato como interlocutor y a la vez propiciar un **diálogo individualizado con los trabajadores** o con grupos específicos. Dicha política se apoya en incentivos, pagas por méritos y contratos o pactos especiales. Sin embargo, también se registra la tendencia opuesta, esto es, tratar de legitimar el rol del sindicato como actor colectivo en la empresa, que facilita la regulación conjunta de las condiciones de trabajo y la canalización institucional del conflicto.

El recurso a una u otra estrategia no parece depender únicamente del factor tecnológico. También parecen influir el grado de “sensibilidad” de la empresa con el mercado, los objetivos a conseguir en un período de tiempo determinado o incluso la estructura organizativa y dimensiones de la empresa.

La política de personal empresarial, indudablemente, estará mediatizada por la acción colectiva de los trabajadores. Sin embargo, en este ambiente de desmovilización y desconcierto, escasa respuesta parece previsible. Como contrapartida de la poca actividad sindical que la flexibilización del mercado de trabajo produce, se acentúa la **individualización de las relaciones laborales**, que en sí misma no es antagónica al desarrollo sindical, aunque no cabe duda de que disminuye su influencia y capacidad de organización y actuación. Evidentemente, la individualización plantea al sindicato nuevos retos, e incluso acentúa las tendencias a su debilitamiento. Pero ello no constituye un

factor que por esencia se presente como esquema alternativo e incompatible con el modelo sindical de tutela colectiva de intereses.

## 5.6. La necesidad de readaptar las estrategias sindicales

Resulta imperiosa la readaptación de las estrategias sindicales a la nueva situación. Su adecuación a las nuevas estructuras productivas y al nuevo ambiente laboral segmentado es indispensable si quiere sobrevivir. La estrategia de la **confrontación permanente** está falta de respuesta por los trabajadores, que se inclinan cada día más a fórmulas de cooperación y colaboración con los empresarios.

Sólo la existencia de unos intereses comunes pueden crear una conciencia común, dotar a los trabajadores de una organización común y originar una dinámica reivindicativa común. La actual situación, caracterizada por la enorme **diversidad de relaciones de trabajo**, dificulta enormemente la producción de valores comunes. Sin embargo, las nuevas tecnologías ofrecen a los sindicatos la oportunidad de incrementar la calidad y el ámbito de negociación, el tiempo de trabajo, la armonización de las condiciones la formación y motivación de los trabajadores son cuestiones que están relacionadas con la introducción de la flexibilidad funcional, que la introducción de las tecnologías exige. La transformación del trabajo y el control sobre la **implementación de la tecnología**, representan los grandes retos del movimiento sindical actual, ya que los medios de flexibilidad pueden generar un cambio estructural en el sistema productivo, y si se quiere que este cambio no esté frente a los intereses de los trabajadores, debe desarrollarse en el contexto de un planteamiento general y con la participación de los interlocutores sociales.

En estas circunstancias, a los sindicatos no les queda otro remedio que ponerse a discutir las **nuevas soluciones** a la presente situación, pues otra cosa sería aceptar el calificativo de conservadores con el que son acusados, sin que ello signifique renunciar a los derechos consolidados de los trabajadores y a la propia libertad sindical. Su reto está en adaptarse a las **nuevas circunstancias**, y los resultados hasta ahora no han sido precisamente exitosos, por lo que son de esperar nuevas formas de conflicto difícilmente reconducibles a los procedimientos habituales del Derecho del Trabajo.

## ACTIVIDADES

### **Textos legales a consultar:**

- Convenio n° 87, OIT, de 9 de Julio de 1948, relativo a la Libertad Sindical y a la protección del Derecho de Sindicación (ratificado por instrumento de 13 de Abril de 1977).
- Convenio n° 98, OIT, de 1 de Julio de 1949, relativo a la aplicación de los principios del derecho de sindicación y negociación colectiva (ratificado por instrumento de 13 de Abril de 1977).
- Convenio n° 151, OIT, de 27 de Junio de 1978 sobre protección del Derecho de Sindicación y los procedimientos para determinar las condiciones de empleo en la Administración Pública (ratificado por instrumento de 22 de Junio de 1984).
- Constitución Española, arts. 28 y 127.
- Ley Orgánica 11/1985, 2 de Agosto, de Libertad Sindical, modificada por Ley 11/1994 y por LO 14/1994, de 29 de Mayo por la que se incluye una disposición adicional 4ª.
- Ley Orgánica 6/1985, 1 de Julio, del Poder Judicial (cap. IV, tít. II, libro 4; sobre la asociación profesional de Jueces y Magistrados).
- Ley Orgánica 50/1981, 30 de Diciembre, por el que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, arts. 54 y 59.
- Ley Orgánica 2/1986, 13 de Marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado (Tít. II, cap. IV, “De la policía”, Secc. 20: De los derechos de representación colectiva).
- Ley Orgánica 12/1985, de 27 de Noviembre, de régimen disciplinario de las fuerzas armadas (Títulos III, IV y V).
- Ley 17/1989. 19 de Julio, reguladora del régimen del personal militar profesional, arts. 1, 4, 100 y disposición derogatoria 3ª.
- Ley 30/1984, 2 de Agosto, de medidas para la reforma de la Función Pública, arts. 29, 30 y 31, modificada por la Ley 22/1993 de 29 de diciembre.
- RD 2205/1980, de 13 de Junio, de actividades sindicales del personal no funcionario en establecimientos militares.
- Estatuto de los Trabajadores, Disp Adic. 6ª y Disp. Transitoria 9ª sobre participación institucional.

### Ejercicios de autoevaluación:

1. ¿Qué elementos diferencian la libertad sindical individual de la colectiva?
2. ¿Por qué decimos que la libertad sindical tiene un contenido complejo?
3. ¿Puede un sindicato rechazar la afiliación de un trabajador?
4. ¿Se puede recoger en un Convenio Colectivo que sus cláusulas sólo son aplicables al sindicato firmante?
5. Localiza 6 sentencias del TC que protejan la libertad sindical y sintetiza por escrito la doctrina que establecen: 2 de libertad sindical individual positiva, 2 de libertad sindical individual negativa y 2 de libertad sindical colectiva.
6. Igual que en el ejercicio anterior, pero sobre sentencias del Tribunal Supremo.
7. ¿Es legítimo mentir en un cuestionario de acceso al empleo?

### Caso práctico:

#### RELATO FÁCTICO

- I. Delegados sindicales de la sección sindical de la Central Unitaria Trabajadores del Comercio (CUTC) en la empresa “El Comercio Francés”, procedieron los días 8 y 9 de octubre de 1987 a recoger firmas entre los trabajadores contra la propuesta de cambio de horario planteado por la empresa, en el comedor-autoservicio del personal y en horas de comida.
- II. Al día siguiente, el adjunto del Jefe de Personal de “El Comercio Francés SA”, impidió a los delegados sindicales que realizaran la misma actividad en la entrada de personal del centro de trabajo.  
Ante este comportamiento los delegados que se encontraban en la calle insultaron al adjunto del Jefe del Personal y a la Empresa, llamándolo “fascista”, “empresa de negreros”, “capitalistas de...”, lo cual dio lugar a que se arremolinase un gran número de peatones que circulaban por la calle o que salían o se disponían a entrar en el establecimiento e, incluso, a que interviniese la policía local para apaciguar los ánimos.
- III. La empresa procedió al despido de uno de los delegados por ser el que instigó al resto de sus compañeros a insultar al adjunto del Jefe de Personal y perjudicar la imagen de la Empresa.
- IV. Los delegados sindicales realizaron la labor de recogida de firmas utilizando los créditos de horas sindicales.
- V. La sección sindical de CUTC cuenta en exclusiva con un tablón de anuncios y un local sindical.

### Cuestiones a resolver en el presente caso:

1. ¿Qué derechos están en lista en el presente conflicto?
2. Determinar en cada caso si el contenido del Derecho es esencial o adicional del Derecho de Libertad Sindical.
3. Teniendo asignado en exclusiva un tablón de anuncios y un local sindical, ¿es correcta la actuación de los delegados sindicales?
4. ¿Se perjudica el proceso productivo de la empresa con la acción de los delegados sindicales?
5. ¿Son dependencias de la empresa el comedor-autoservicio y la puerta de entrada del centro de trabajo?
6. A la vista del comportamiento de los delegados sindicales, ¿puede la empresa retirar el tablón de anuncios y el local sindical?
7. ¿Se puede dirigir un delegado sindical de CUTC a todos los trabajadores o sólo a los afiliados a su sindicato?
8. ¿Qué acciones pueden interponer los delegados sindicales contra la decisión empresarial?
9. ¿Puede la empresa unilateralmente despedir a un delegado sindical?
10. En caso afirmativo, ¿qué trámites ha de realizar la empresa para despedir a un delegado sindical?
11. ¿Podría la empresa contratar *ex profeso* e instalar, por vía de urgencia, una video-cámara para filmar la actuación de los delegados sindicales y a los trabajadores en la puerta del centro de trabajo el día 10 y siguientes?
12. ¿Qué valor tendría la filmación de los insultos en el proceso por despido instado por el delegado sindical?
13. Si en lugar de delegados sindicales hubieran realizado esta actividad delegados de personal del Comité de Empresa, ¿podría este órgano invocar la vulneración del Derecho de Libertad Sindical?
14. ¿Y los delegados que componen el Comité de Empresa?
15. ¿Qué acciones pueden interponer los delegados sindicales contra la decisión empresarial de instalación de las video-cámaras?

### Requisitos para la resolución del caso:

- a. La resolución del ejercicio práctico requiere que al inicio de la clase se entregue:

- a.1. La resolución de las cuestiones del caso **por escrito**.
- a.2. Acompañar las sentencias a las que se hace referencia en el apartado infra (siguiente).  
*(por lo que el alumno ha de quedarse con una fotocopia del caso entregado para su corrección en clase).*
- b. La respuesta al caso se ha de razonar jurídicamente, aportando argumentos de orden legal, doctrina del Tribunal Constitucional, jurisprudencia del Tribunal Supremo, doctrina judicial y científica. Para la correcta resolución del ejercicio práctico se ha de seleccionar y acompañar al caso, **al menos, cinco (5) sentencias** distintas a las seleccionadas en el manual. Las sentencias seleccionadas han de estar trabajadas, es decir, el texto ha de estar **subrayado\*** y **anotado\*\***, resaltando los hechos y fundamentos que considere que son de aplicación al caso, explicitando el alumno dónde encuentra la similitud con el caso.
- c. Ante la eventualidad de que el alumno localice la sentencia de la que se extraen los hechos del caso a resolver, se les recuerda que no se ha de limitar a reproducir los razonamientos en ella expuestos, sino que ha de completar sus argumentos con los del resto de sentencias y opiniones de los autores que se exigen para la correcta resolución del mismo.

\* (utilizar la función de fondo de color azul)

\*\* (Si se entregan las sentencias en formato electrónico, utilizar en el tratamiento de texto Word la función **control de cambio**)

## **BIBLIOGRAFÍA**

### **BIBLIOGRAFÍA OBLIGATORIA**

MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P. “La lesión de la libertad sindical mediante la utilización de datos informáticos autorizados”, *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional* (1999), VOL. III, 2531-2566.

DURÁN LÓPEZ, F. “Libertad sindical y acción sindical en la empresa en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional”, *REDT* (1992), núm. 52.

### **BIBLIOGRAFÍA RECOMENDADA**

ALARCÓN BRAVO DE RUEDA. “Configuración de las cláusulas de seguridad sindical en el ordenamiento español. El descuento en la nómina y el canon por negociación colectiva”, *RL* (1995), núm. 7.

ESCOLAR POLO, M<sup>a</sup> R. “Los pactos de seguridad sindical”, *REDT* (1982), núm. 11.

FERNÁNDEZ LÓPEZ, M F. “Régimen jurídico sindical”, en *Comentarios a la LOLS*. Madrid, 1986.

GONZÁLEZ POSADA, E. “El carácter democrático de la estructura y funcionamiento de los sindicatos”, *RL* (1988), núm. 8.

NAVARRO LÓPEZ, C. “En torno a los pactos de seguridad sindical”, *RTT* (1982), núm. 2.

O.I.T. *La libertad sindical*, Ginebra, 1988.

OJEDA AVILÉS, A. “Delimitación, contenido y restricciones de la libertad sindical”, en *Comentarios a la LOLS*, Madrid, 1986.

ROJO TORRECILLA, E. “La Ley Orgánica de Libertad Sindical”, *RPS* (1985), núm. 148.

SAGARDOY BENGOCHEA, J. A. “La libertad sindical y los espacios de la autonomía privada”, *DL* (1988), núm. 24.

SANGUINETI RAYMOND, W. *Lesión de la libertad sindical y comportamientos antisindicales*, Madrid, 1993.

VALDÉS DAL-RE, F. “Aspectos constitucionales de la democracia sindical”, *RL* (1988), núms. 4 y 5.



COLECCIÓN  
MANUALES DOCENTES UNIVERSITARIOS

**LA PARTICIPACIÓN Y REPRESENTACIÓN DE LOS  
TRABAJADORES EN LA EMPRESA I.  
(ELEMENTOS CONCEPTUALES)**

## INTRODUCCIÓN

## OBJETIVOS

1. LAS DIVERSAS ACEPCIONES Y SIGNIFICADOS DE LA PARTICIPACIÓN
  - 1.1. La necesaria reforma de la empresa capitalista
  - 1.2. La participación como elemento catalizador de la reforma
  - 1.3. Objetivos de la reforma de la empresa
  - 1.4. La participación como concepto amplio y equívoco
  - 1.5. Los distintos significados de la participación
2. LA PARTICIPACIÓN EN LAS DECISIONES Y GESTIÓN DE LA EMPRESA
  - 2.1. Origen de esta fórmula participativa
  - 2.2. Una aproximación a su concepto
  - 2.3. Diversidad de posibilidades clasificatorias: El modelo conflictivo frente al institucional
3. LAS DIVERSAS MODALIDADES DE PARTICIPACIÓN EN LA GESTIÓN
  - 3.1. Una clasificación sencilla de este sistema participativo
  - 3.2. Los derechos de control como forma específica de participación
  - 3.3. La cogestión
  - 3.4. La negociación colectiva como forma singular de participación
4. LA PARTICIPACIÓN EN NUESTROS ANTECEDENTES LEGISLATIVOS
  - 4.1. Los primeros organismos unitarios y sindicales de participación
  - 4.2. La participación en la larga etapa de la Dictadura Franquista
5. VALORACIÓN DE LA PARTICIPACIÓN EN LA LEGISLACIÓN LABORAL ESPAÑOLA
  - 5.1. La Constitución y el Derecho a la participación
  - 5.2. La participación a través de la negociación colectiva en la Constitución
  - 5.3. Las restantes modalidades participativas en el Texto Constitucional
  - 5.4. La participación en la legislación laboral ordinaria
  - 5.5. Valoración global de las distintas modalidades de participación

## ACTIVIDADES

## BIBLIOGRAFÍA

## INTRODUCCIÓN

Una vez concluido el estudio de la libertad sindical en los capítulos anteriores, corresponde que iniciemos el análisis de los órganos de participación y representación de los trabajadores en la empresa, que en su actuación harán uso de todas las posibilidades que les ofrece la libertad sindical. Instituciones jurídicas y orgánicas que iremos desbrozando a lo largo de los tres capítulos que restan.

En este capítulo se toma como premisa esencial la necesidad de democratizar las relaciones laborales en el marco de la empresa a través de la participación de los trabajadores. Ello hace necesarios que se realice una reflexión del concepto de participación al que se le puede atribuir las más variadas acepciones y significados, pues sólo el estudio teórico de las distintas acepciones y fórmulas que podemos hablar dentro de este término ambiguo, confuso y equívoco, nos va a permitir la comprensión de las diversas instituciones participativas que se encuentran en nuestra legislación laboral vigente.

En el capítulo se hace escasa referencia al Derecho vigente, pues se tiene la sola pretensión de ubicar las diversas formas de participación de los trabajadores en la empresa y realizar un ejercicio de toma de posición ante los distintos términos, conceptos y vocabulario que carecen de bases sólidas y ampliamente compartidas, pues la terminología que en general se emplea no es pacífica entre la doctrina.

Asimismo, para calibrar el alcance y el sentido de los derechos de intervención en la empresa por parte de los trabajadores, hemos tenido que recurrir a los antecedentes históricos, ya que el estudio de una institución jurídica

como la participación, sólo puede ser contextualizada y comprendida en el marco de su trayectoria histórica.

Por último, resulta imprescindible que esta institución se encuadre actualmente en la Constitución y en la legislación laboral vigente, para en el próximo capítulo efectuar el análisis de su régimen jurídico en la legislación ordinaria.

## **OBJETIVOS**

- Conocer las distintas acepciones no significadas que se esconden bajo el término “participación”.
- Determinar los elementos que definen la participación en las decisiones empresariales.
- Diferenciar el modelo participativo conflictivo frente al institucional.
- Conocer los derechos de control como fórmula conflictiva de participación.
- Conocer los rasgos característicos de la Cogestión como fórmula institucional de participación.
- Determinar los elementos de la negociación colectiva como modalidad participativa.
- Conocer los antecedentes de las instituciones participativas.
- Encuadrar los derechos de participación en la Constitución Española de 1978 y en la legislación ordinaria.

### **1. LAS DIVERSAS ACEPCIONES Y SIGNIFICADOS DE LA PARTICIPACIÓN**

#### **1.1. La necesaria reforma de la empresa capitalista**

Desde principios del pasado siglo XX existe una importante tendencia a introducir determinadas reformas estructurales en el marco de la empresa capitalista y, en mayor medida, en aquellas grandes empresas en las que su capital está constituido y organizado en acciones, y que rompieron con el esquema clásico de sociedades anónimas reguladas y equilibradas por el mercado y dirigidas a través de su junta general por una masa de socios con intereses homogéneos.

Las líneas de esta reforma van encaminadas a modificar su estructura jerárquica de poder, a lograr la participación de los trabajadores, y a supeditar la actividad empresarial privada a los intereses más generales del conjunto de la sociedad en la que está enclavada, ya que la actual organización no posibilita el desarrollo individual de los trabajadores, pues no ofrece una respuesta satisfactoria a sus aspiraciones, impidiendo que despliegue todas sus facultades dinámicas y creativas, lo que comporta una actitud hostil e inhibitoria del personal hacia su trabajo y a la empresa donde se realiza, conllevando la marginación y alineación de los mismos.

Esta reforma propuesta de la empresa, que viene justificada en la situación de subordinación y dependencia de los trabajadores respecto al empresario, que adopta una posición de “monarca absoluto” en lo que considera su propiedad, y que determina, por otro lado, la cesión por parte del trabajador de los resultados de su actividad, ha sido asumida por técnicos, ejecutivos y cuadros superiores de la empresa, o sea, por “los directivos que se dicen neutrales”, dado que los postulados de la reforma pretende lograr un “status-quo” en los factores capital-trabajo, sin declarar aparentemente el predominio de nadie y acorde con la deseada objetividad del tecnócrata.

Así pues, la reforma de la empresa se nos aparece como intento de superar la concepción absolutista del empresario, en el camino de poner límites a los poderes del capital y acabar con el feudalismo industrial reinante en las mismas.

## **1.2. La participación como elemento catalizador de la reforma**

Cuando se habla de “reforma de la empresa” en los campos de la Sociología y del Derecho, no se emplea el término para referirse a la reforma técnica o económica, sino para hacer mención a la “reforma social”, y más concretamente a la gran empresa que se constituye en forma de sociedad por acciones.

Desde la perspectiva de los trabajadores, la reforma de la empresa necesariamente lleva implícita una mayor participación en la toma de decisiones. Así, la reforma de la empresa que se ha intentado en las más diversas formas, encuentra en la participación de los trabajadores una vía con múltiples vertientes que posibilita los más variados programas de actuación, ya que la participación implica, desde luego, una modificación sustancial de la empresa, tanto desde el punto de vista organizativo como desde la perspectiva de los resultados económicos y su distribución, dejándose sentir no sólo los

intereses de los accionistas, sino también los de los trabajadores y el más general de la colectividad en su conjunto.

### **1.3. Objetivos de la reforma de la empresa**

Si las primeras leyes sobre el trabajo constituyeron el primer paso para limitar el despotismo empresarial, la normativa que regula la participación de los trabajadores en la empresa supone poner término a la “monarquía absoluta” que continuaron siendo las empresas y hacer que el gobierno de la economía obedezca a la voluntad de todos los interesados y no exclusivamente de los empresarios, lo que supone la idea matriz de la “democracia industrial” como objetivo a lograr a largo plazo y que consiste en ampliar al máximo la intervención de los trabajadores en las decisiones económicas.

### **1.4. La participación como concepto amplio y equívoco**

Si en algo coincide la doctrina, respecto a la participación de los trabajadores es en afirmar que se trata de un concepto ambiguo y confuso, que admite las más diversas acepciones y que se complica al no existir correspondencia exacta entre los términos utilizados en los distintos idiomas.

Se trata de una expresión que no tiene el mismo significado para cuantos la utilizan, de ahí que los debates sobre esta materia suelen resultar estériles al emplearse en las más diversas acepciones y con las características propias de alguna forma determinada de participación; no existe sobre esta cuestión un lenguaje común preciso y concreto que posibilite un avance doctrinal de la misma, pues abarca las más dispersas manifestaciones que van desde las distintas formas de participar en los beneficios empresariales, hasta toda la gama de fórmulas de intervención en las decisiones y en la gestión empresarial.

Así, la expresión no es unívoca, sino que presenta contenidos y significaciones diversas, tanto en el tiempo como en los distintos sistemas jurídicos contemporáneos. Por ello, no es posible el estudio en los sistemas de participación fuera del contexto de las condiciones históricas, sociales, culturales y económicas de cada país concreto.

## 1.5. Los distintos significados de la participación

Como ha quedado expuesto, la participación es una institución que tiene gran complejidad. El primer problema que se nos plantea, como hemos visto, es el de su propia definición, debido a las diversas figuras que se recogen bajo esta denominación, sin que sea posible una definición unívoca y completa, si antes no se distingue entre las distintas acepciones, figuras o formas que puede adoptar este instituto.

La participación enmarcada dentro de la llamada reforma de la empresa, y entendida desde el punto de vista de la existencia de estructuras participativas en el interior de la organización de la misma, como institución compleja que es, admite múltiples clasificaciones, según sus diversos aspectos y diferentes modalidades, y cabe señalar como enfoques más importantes los siguientes:

- En primer lugar, puede ser concebida como **participación en la propiedad**, por medio de la cual los trabajadores llegan a convertirse en propietarios de determinada porción de la empresa.
- En segundo lugar, se puede tomar en su acepción de **participación en los beneficios**, que comporta el derecho de los trabajadores a percibir parte del resultado positivo de la actividad empresarial.
- En último término, y como significación más extendida, actual e importante, se le concibe como **participación en las decisiones y gestión empresarial**, lo que conlleva un determinado nivel de intervención de los trabajadores en la dirección y administración de las empresas.

De estos tres significados sólo nos va a interesar el último, al ser el único que tiene un desarrollo legal en nuestro ordenamiento jurídico-laboral, pues del resto únicamente encontramos insinuaciones como la Ley de Sociedades Anónimas Laborales o la Ley de Cooperativas.

## 2. LA PARTICIPACIÓN EN LAS DECISIONES Y GESTIÓN DE LA EMPRESA

### 2.1. Origen de esta fórmula participativa

El propósito de influir en las decisiones de la empresa es tan antiguo como el propio movimiento sindical. La participación de los trabajadores en las

decisiones que adopte la empresa ha sido una aspiración constante del movimiento obrero; todas sus luchas, desde los primeros tiempos de la Revolución Industrial, han venido motivadas por un reparto más justo de los beneficios empresariales y por una mejora de las condiciones de trabajo, siendo los acuerdos sobre mejoras salariales y horarios las primeras manifestaciones sobre esta aspiración del movimiento obrero, y constituyendo la ampliación de los ámbitos de la negociación colectiva el camino para ejercer una mayor influencia o intervención en las decisiones empresariales. Por ello, podemos decir que la participación obrera tiene profundas raíces en la historia del movimiento laboral, siendo la lucha por controlar e influir en las decisiones de la empresa tan vieja como el movimiento sindical mismo.

## 2.2. Una aproximación a su concepto

En el informe elaborado por la CIOSL (1972), se la considera como un proceso en el que dos o más partes ejercen mutua influencia entre sí, al establecer planes, líneas de acción y decisiones; así concebida, la participación deja de ser un fenómeno estático para convertirse en un proceso dinámico, que cada día se va desarrollando y consolidando, fruto de esa relación permanentemente inestable que constituye el objeto de nuestra disciplina.

Desde esta perspectiva, podemos definir la participación en las decisiones empresariales como aquella fórmula de intervención en la que de manera conjunta, trabajadores y empresa van solucionando y regulando sus diferencias, discrepancias e intereses mediante órganos destinados a ese fin, sin que de ningún modo pueda ser concebida como una exclusión de las facultades de dirección del empresario, sino como una previa limitación de carácter objetivo de éstas, que no sustituye ese poder, sino que lo integra con la voluntad de los trabajadores. Como ha puesto de manifiesto Wolfgang Daübler (1976), cada mejora de las condiciones de trabajo presupone una limitación del poder unilateral del empresario.

Por ello, no podemos dar ninguna definición con carácter definitivo, ni recurrir a generalizaciones, pues la participación en la gestión como proceso dinámico, siempre en trance de consolidación, está sujeta a los constantes cambios económicos y técnicos, y, sobre todo, a las variaciones político-social y culturales de la sociedad en la que trate de implantarse.

### **2.3. Diversas posibilidades clasificatorias: El modelo conflictivo frente al institucional**

Tradicionalmente la participación en las decisiones empresariales ha girado en torno a la disputa sindical de dos modelos que se entendían contrapuestos y alternativos: la participación institucional frente a la participación conflictiva. Entiéndase la primera como aquella que se realiza a través de órganos internos que constituyen parte de la propia estructura de la empresa, o sea, insertando representantes de los trabajadores en los órganos directivos de la entidad, que tomen conjuntamente las decisiones que afectan a la empresa con los representantes del capital, independientemente del nivel de representación de los trabajadores en dichos órganos.

Esta fórmula participativa ha estado siempre tachada de integracionista, ya que los derechos de participación se les otorgan a los trabajadores para integrarlos en el sistema social establecido, sin que puedan salirse del marco y de las normas prefijadas, que siempre han de estar acordes con las finalidades del propio sistema.

Frente a este modelo participativo se ha opuesto la participación conflictual desarrollada desde órganos externos a la empresa, tratando de controlar la actividad empresarial mediante la acción sindical y utilizando como medio más eficaz la negociación colectiva y la posibilidad siempre latente de recurrir a medidas de conflicto como la huelga. Así pues, la negociación colectiva cuando se circunscribe al ámbito de la empresa y amplía su contenido a todas las esferas de actuación de la misma, al ser dirigida desde el bando social por representaciones directas (unitarias o sindicales) de los trabajadores, constituye la alternativa a la participación institucional realizada desde órganos de dirección insertados en la estructura de la empresa.

Concebida en estos términos la participación conflictiva es el único modelo que permite la defensa de los intereses autónomos de los trabajadores, pues sólo es posible la transformación de la sociedad establecida cuando éstos por sí solos determinan lo que deben defender. En este caso, en palabras de Daübler (1976), tales derechos son directamente conquistados por la lucha, no son otorgados por el Legislador.

De esta forma, mediante la participación conflictiva se ejercita el control de la actividad empresarial con órganos externos a los que constituyen la estructura orgánica de la dirección de la empresa, y se deja la gestión cotidiana y ordinaria en manos de los empresarios, con todas las implicaciones de

riesgo y responsabilidad que la misma conlleva, limitándose los representantes de los trabajadores, ya sea a través de órganos sindicales o por medio de órganos unitarios, a debatir los planes estratégicos y de largo plazo de la empresa, llegando a determinados acuerdos colectivos que diseñan la política y las grandes líneas de la actividad empresarial, y siempre merodeando en todo este proceso, la posibilidad de utilizar medidas de presión.

Sin embargo, como señalan Camp-Ramírez-Sala (1977), ambas manifestaciones no son sino líneas de tendencias, modelos puros, entre los que no se da en la práctica una oposición absoluta, pues también los convenios colectivos y las huelgas pueden ser convertidos en un instrumento de orden para la conservación del *statu quo* social; mientras que, por el contrario, derechos de cogestión formalizados y ejercidos a través de órganos colegiados pueden ser orientados en exclusiva hacia la defensa de intereses autónomos de los trabajadores.

Así pues, ambos modelos pueden ser utilizados tanto con fines de integración, como para cuestionar el actual sistema de producción, y por otro lado, los dos modelos pueden contener elementos comunes que relativizan las diferencias que tradicionalmente les han separado, y que los consolida como fórmulas participativas complementarias.

### 3. LAS DIVERSAS MODALIDADES DE PARTICIPACIÓN EN LA GESTIÓN

#### 3.1. Una clasificación sencilla de este sistema participativo

La generalización de la participación y su dinamismo, sumados a los cambios sobrevenidos en la situación socioeconómica, han acarreado una diversificación de los sistemas y ciertas modificaciones de su alcance, estructura y funciones. La mayor parte de los países han considerado la participación desde diversos ángulos, con lo que han aparecido nuevas formas en los últimos años. Casi todos los países de Europa Occidental conocen hoy por lo menos cuatro tipos fundamentales: participación a nivel del taller o de los servicios, comités o consejos de empresa, negociación colectiva y representación en los órganos de gestión. Además, en muchos países existe toda una gama de órganos especializados: comités de seguridad, productividad, clasificación de empleos, etc. En consecuencia, no existe un tipo único de participación ni una sola manera de fomentarla.

De acuerdo con lo hasta aquí expuesto, la intervención de los trabajadores en la toma de decisiones empresariales se presenta de múltiples y variadas formas, tanto por el ámbito que abarcan las decisiones sobre las que se influyen, como por los medios de que se sirven para incidir en las mismas. Ello hace que sea necesario distinguir en esta modalidad participativa tres clases o fórmulas que se corresponden progresivamente con la extensión y el grado de intensidad, con la que se contribuye en las decisiones y gestión empresarial.

Atendiendo a estos criterios y tratando de abarcar las más diversas formas podemos llegar a la siguiente clasificación, cuya nota más destacada es la sencillez:

- Los Derechos de Control.
- La Cogestión.
- La Negociación Colectiva.

Siendo la variedad una característica relevante en este tema, no resulta extraño que cada una de estas modalidades participativas sean divisibles o acojan otras más concretas, que serán analizadas, con determinación de sus características, en los siguientes epígrafes de este apartado.

Por último, es necesario advertir que las diferentes formas de participación son *complementarias* unas de las otras, sin que necesariamente ninguna de ellas sean alternativas o contrapuestas. Así, la participación en órganos integrados en las estructuras de las sociedades o cogestión que no esté complementada con los derechos de control, ya sea de información o consulta, corre el riesgo de convertirse ineficaz por carecer de la suficiente fluidez para conocer cuáles son las aspiraciones de los trabajadores, sus problemas y preocupaciones.

En definitiva, las diversas modalidades de participación no son incompatibles unas con otras, no pueden contemplarse de manera aislada; sólo la visión global del juego y la combinación de todas ellas, observadas en su conjunto, nos dará el sistema o modelo participativo de que se ha dotado una colectividad determinada.

### 3.2. Los derechos de control como forma específica de participación

- **Fórmula de participación controvertida:** el control obrero ha tenido diferentes lecturas en nuestra doctrina científica, yendo desde aquellos que lo entienden como simple mecanismo de colaboración con el empresario, hasta otro sector que lo concibe como un conjunto de prácticas de lucha de los trabajadores encaminadas a limitar el poder empresarial, tratando de negociar todos los aspectos de las condiciones de trabajo sin participar de forma directa en la gestión de la empresa. En un sentido más generalizado, se entiende por “control obrero” el conjunto de limitaciones de la libertad de los empresarios, impuestas por los trabajadores al exigir información, emitir opinión y formular protestas sobre las decisiones de la dirección de la empresa en orden a la gestión de la misma; todo ello representando un primer nivel de intervención de los trabajadores, a través de sus representantes, en la marcha de la “actividad empresarial”.
- **Rasgos característicos más importantes:** como características que nos aporten datos diferenciales de esta modalidad de participación, podemos señalar los siguientes:
  - Mediante los derechos de control los trabajadores controlan e influyen en las decisiones, con la correspondiente incidencia en la gestión de la empresa y sin asumir ningún tipo de responsabilidad en la misma.
  - Al constituirse como intervención externa no cuestionan la jerarquía empresarial; la estructura de la empresa subsiste y no necesita modificarse por la introducción de esta fórmula participativa.
  - Tiene una influencia decisiva en la gestión de la empresa, sin que por ello se resienta el derecho de propiedad ni afecte a sus facultades dominicales de dirección y adquisición de beneficios, o sea, no atenta contra el carácter capitalista de la empresa, no modifica la estructura de la propiedad y mantiene incólume el riesgo empresarial.
  - Se lleva a cabo mediante órganos, que sin estar integrados en la estructura empresarial se intercalan entre la dirección de la empresa y el conjunto de los trabajadores; órganos que pueden tener naturaleza unitaria o sindical y de los que no forman parte representantes de la patronal.
  - Tiene como principal limitación la de estar referidos a cuestiones determinadas y concretas; no existe un derecho a la información genérica ni un derecho a ser consultados en abstracto; todos estos derechos

están referidos a materias y a situaciones predeterminadas y bien definidas, en algunos casos con excesiva precisión.

- No pueden configurarse al margen de las organizaciones sindicales, a riesgo de ser absorbidos por la empresa y perder el sentido de su creación. Desvinculados de los sindicatos, estas formas de participación pierden toda su fuerza y su razón de ser, degenerando en simples acciones de colaboración sin perspectivas superadoras.
- Es una fórmula participativa opuesta a la cogestión, en cuanto que ésta última exige que los representantes de los trabajadores se inserten en los órganos directores de las empresas, mientras que el control se puede ejercer desde órganos de representación obrera, unitarios o sindicales, alejados de la gestión empresarial y no comprometidos con ella.

• **Distintas manifestaciones:**

- **El Derecho de información:** los derechos de control se manifiestan en forma de otros derechos más concretos y específicos, que son los que mediatizan y conforman la actividad de las empresas.

La información consiste simplemente en un deber de comunicación del empresario hacia los trabajadores o sus representantes, limitándose éstos a la recepción de la misma sin posibilidad de aportar la opinión que les merece. Aunque sin gran importancia como forma participativa, sí tiene una mayor trascendencia en el desarrollo posterior de las relaciones laborales.

El empresario no sólo se ve obligado a comunicar las decisiones de su gestión y los resultados que la misma ha generado, sino que además está en el compromiso de motivar la gestión que ha llevado a cabo.

- **El Derecho de consulta:** la consulta puede ser definida como el derecho que tienen los trabajadores, a través de los representantes, de emitir previamente su opinión respecto de una decisión que la empresa está en vías de adoptar, de determinadas cuestiones o materias que se someten a su consideración, convirtiéndose a su vez en una obligación empresarial para dar validez a su actuación.

Supone un avance respecto del derecho de información, en cuanto que la comunicación recibida puede ser discutida, cuestionada, ampliada, etc., como consecuencia del debate a que da lugar lo revelado.

Como característica más destacada se debe señalar su carácter no vinculante respecto del dictamen emitido por los trabajadores, conservando

el empresario todo el poder de decisión, pero que puede medir, conocida la opinión del personal.

- **El Derecho a deliberar:** lo podemos definir como el derecho que tienen los trabajadores a que la dirección de la empresa antes de adoptar una decisión de trascendencia para la misma, delibere con sus representantes. Sin formar parte de la dirección, los representantes del personal tienen la posibilidad de codeliberar y discutir con ella en todos aquellos asuntos que así se haya pactado previamente o se haya establecido por normativa estatal.

Se caracteriza porque los representantes de los trabajadores no están integrados en los órganos de dirección de la empresa, y sus posiciones, cuando son contrarias a los empresarios, no prevalecerán sobre estas últimas, que serán aplicadas, sin que puedan impedirse, ni aún de manera momentánea. No muestra grandes diferencias con el derecho de consulta, acaso su carácter más espontáneo y menos burocratizado que el simple trámite de evacuar la opinión.

- **El Derecho a realizar sugerencias:** el derecho a formular sugerencias puede ser percibido como ocurre con el resto de las figuras de control, desde una doble perspectiva. Para los empresarios, mediante este sistema se pretende conseguir que los trabajadores se identifiquen con la empresa y con los objetivos que la misma se haya trazado; ello conlleva aumentar los esfuerzos en torno a la productividad y a la competitividad en el mercado en que se encuentra enclavada; y esto sólo se puede lograr mejorando la calidad de los productos y servicios, adoptando nuevas técnicas y procedimientos de trabajo y fabricación, reforzando las medidas y normas de seguridad e higiene, posibilitando que sus trabajadores expongan sus experiencias e ideas y desarrollen sus capacidades creadoras y, en definitiva, hacerles partícipes de toda la actividad empresarial.

Sin embargo, desde el punto de vista de los trabajadores, se trata de un derecho que les permite su realización como profesionales y el desarrollo de su capacidad creadora, o sea, constituye un medio de dar sentido a su actividad profesional, participando en la toma de decisiones de la empresa, mejorando las condiciones de trabajo y obteniendo algún beneficio que no necesariamente tiene que ser económico.

- **El Derecho a formular protestas y quejas:** es la facultad que se atribuye a los representantes de los trabajadores para que puedan expresar

su desacuerdo respecto de determinadas decisiones que haya adoptado la empresa, en orden a procurar el cumplimiento por parte de los empresarios de todo el bloque normativo laboral vigente; en realidad se trata de la facultad de vigilancia que se expresa cuando se ha producido algún incumplimiento normativo o contractual y tiene como finalidad el restablecimiento de la situación perturbada.

- **El Derecho de veto:** el derecho de vetar las decisiones empresariales, que constituye el grado *superlativo* de intensidad en el control de la actividad de la empresa, viene caracterizado por la necesidad que tienen determinadas decisiones del empresario de obtener el consentimiento de los representantes de los trabajadores para una efectiva adopción.

### 3.3. La cogestión

- **En torno a su definición:**

En palabras de OJEDA AVILÉS (1978), el punto de partida de las teorías sobre la cogestión ha de situarse en un dictamen que elaborara en 1928 FRITZ NAPHTALI para la central alemana más importante de entonces, la ADGB. En su “Democracia económica” sentó la afirmación de que en el ámbito de los organismos empresariales, los representantes de los trabajadores no debían ejercer una función de control desde el exterior, sino que debían colaborar en el interior, participando en la gestión de la empresa con derechos iguales a los de los otros miembros de la dirección (de ella), pues operando en el sentido de una continua y progresiva limitación del poder patronal sobre el aparato productivo se podrá llegar finalmente a la abolición de la propiedad privada de los medios de producción mismos.

Por ello, el término cogestión se reserva para ser aplicado a todas aquellas situaciones en las que los órganos directivos de la empresa están constituidos por representantes tanto de los trabajadores como del capital de forma permanente, independientemente de la proporcionalidad que se dé en dichos órganos directivos y en la naturaleza de los mismos. Siendo su característica esencial el no tener limitada la discusión a cuestiones concretas y predeterminadas, abarca la totalidad de lo que constituye la gestión empresarial, siendo su competencia, por tanto, de orden general; sin embargo, el grado, la naturaleza y la intensidad estarán mediatizados por el organismo desde el que se ejercite la participación y por el nivel de representatividad que los trabajadores tengan en el mismo.

Así pues, la cogestión consiste en la inclusión, en los órganos decisorios o de control de las sociedades, de miembros que representan a los trabajadores y que haya sido elegidos por éstos; sin que ello signifique que estos representantes tengan que participar en lo que es la gestión cotidiana de la actividad empresarial, limitando su actuación a las decisiones de las grandes líneas de la política económica, social, financiera, de expansión, etc. de la empresa, sin entrar en el detalle de la ejecución diaria de dichas políticas.

Por ello, la participación a través de este tipo de órganos integrados en la estructura empresarial se realiza normalmente en aquellos que tengan como misión la vigilancia y el control de la actividad empresarial, y muy rara vez en órganos de dirección o ejecutivos, creándoles, de este modo, a los representantes de los trabajadores menores problemas y contradicciones con sus representados, debido precisamente a la naturaleza y a las funciones que tales órganos tienen encomendadas. La participación en órganos ejecutivos, de dirección permanente o de gestión cotidiana, coloca a estos representantes en una difícil situación, que puede llegar hasta el enfrentamiento con los trabajadores que le han elegido.

• **Diversidad de rasgos característicos:**

Entendida la cogestión en el sentido expuesto, podemos concretar sus notas características en las siguientes:

- Los trabajadores, a través de sus representantes, toman parte en la configuración de las decisiones, al estar insertados en los órganos de vigilancia, control o decisorios de la empresa, y se corresponsabilizan de las mismas, existiendo una intervención en las facultades de dirección y administración que detenta el empresario, que encierra un traspaso de autoridad a los trabajadores, lo que conlleva implícitamente una mayor responsabilidad de los mismos.
- A pesar de que mediante este sistema el empresario se ve privado de la exclusividad en la toma de decisiones y la gestión, que tendrá que compartir con los representantes de los trabajadores, ello no impide la conducción unitaria, con autoridad y con plena responsabilidad de la gestión empresarial.
- En la cogestión, el capital sigue cumpliendo las mismas funciones y los trabajadores no modifican la condición de asalariados, con un contrato de trabajo que continúa conservando todas sus notas definitivas de dependencia, subordinación, ajeneidad, etc.

- Sólo es posible esta fórmula participativa en aquellas empresas que tengan la configuración jurídica de sociedades de capital, y que a su vez existan órganos que representen las acciones o participaciones y dirijan la acción empresarial.
- Igualmente se le caracteriza por ser una fórmula participativa y generadora de un aumento de la productividad, ya que los trabajadores, al sentirse directamente asociados a una obra común se ven estimulados en su trabajo, lo que necesariamente conlleva un aumento del rendimiento; asimismo, al tener un conocimiento más real de la situación de la empresa, se practica una acción sindical más racional que evita conflictos inútiles.
- Es la única forma de intervención que permite tomar parte activa en todas las decisiones importantes de la empresa, abarcando todos los ámbitos de la actuación empresarial, incluidos los grandes problemas estratégicos de expansión o reducción de la actividad. Asimismo, es la única forma que permite que la participación se dé de manera permanente y constante, diferenciándose precisamente en estas dos notas de la negociación colectiva y del derecho de veto.
- Por último, es compatible con cualquier otra fórmula de participación; tanto los derechos de control como la negociación colectiva pueden practicarse en aquellas empresas en las que exista la cogestión, sirviendo ésta para la potenciación de las restantes.

### **3.4. La negociación colectiva como forma singular de participación**

La negociación colectiva puede ser estudiada desde tres perspectivas distintas: en primer lugar, es tradicional su estudio dentro del capítulo dedicado a las fuentes específicas del Derecho del Trabajo, conjuntamente con los convenios, pactos o contratos colectivos, como frutos o resultados finales de una negociación determinada; en segundo término, puede ser analizada como instrumento de la acción sindical, superando su concepción de actos encaminados a conseguir pactos de aplicación general, y considerándola como un medio permanente de reivindicación y configurador de las relaciones laborales en el interior de las empresas; y por último, es posible, aunque no habitual, su análisis como forma de participación de los trabajadores en la adopción de las decisiones de la actividad empresarial sin que sea identificada con el convenio colectivo, como fuente formal del Derecho Laboral, ni con la acción sindical permanente en la empresa.

La negociación colectiva desempeña una doble función: por un lado, es un instrumento útil para la introducción de las más diversas formas de participación del personal en la actividad empresarial; y por otro, por sí sola se constituye en fórmula de participación al permitir que los trabajadores intervengan, por medio de sus representantes, en las decisiones y la gestión empresarial, limitándose de este modo, las decisiones unilaterales de la dirección de la empresa.

De todas las formas de participación mencionadas, la negociación colectiva es con mucho la más difundida, la más robusta y la que se acepta más fácilmente, tanto en países industriales como en el mundo en desarrollo. Siendo una modalidad conflictiva de participación, armoniza perfectamente con el papel tradicional de los sindicatos como organizaciones reivindicativas. La negociación, cuyo principal objetivo es fijar las condiciones de trabajo, abarca en la práctica varios tipos de actividades que interesan directamente al conjunto de los trabajadores. Pese a que realmente quienes negocian son los representantes, también recurre a los trabajadores mismos para la preparación de las listas de reivindicaciones, la designación de negociadores y la ratificación de los acuerdos. Es, además, un mecanismo sumamente flexible y funcional, capaz de evolucionar y adaptarse a las circunstancias más variadas. Sean cuales fueren las circunstancias, la manera como se la utiliza e incluso las restricciones que debe aceptar, sigue siendo una de las raras formas de participación que trasciende las fronteras ideológicas y nacionales, y se encuentra en casi todas partes del mundo (E. CÓRDOBA, 1982).

Desde esta óptica entiende LYON-CAEN (1977), que “una forma de cogestión, siempre y cuando sea posible, se traducirá finalmente en negociación. No existe diferencia entre una cogestión paritaria y una negociación; cuando hay representantes del trabajo y representantes del capital en un organismo de la sociedad, la situación no difiere mucho de la que surge en una mesa de negociación”. Y ello es así, siempre que la misma se produzca de forma permanente o con regularidad, y abarque todos los campos de las decisiones del mundo de la empresa, o sea, que se entre a negociar también los aspectos económicos, financieros y estratégicos de la actividad empresarial.

En igual sentido se pronuncia la Comisión de la CEE en el informe conocido como “Libro Verde”, al señalar que la negociación colectiva, entre uno o varios empresarios y un grupo determinado de trabajadores, constituye, en todos los Estados miembros, uno de los métodos para que los trabajadores puedan influir en la vida de las empresas, e incluso, en algunos de dichos países, el medio más importante (J. J. Ribas; M. J. Jonczy y J. C. Seché, 1980).

#### 4. LA PARTICIPACIÓN EN NUESTROS ANTECEDENTES LEGISLATIVOS

Difícilmente puede ser estudiada una institución jurídica sin que conozcamos su origen y la evolución que haya sufrido en el transcurso de su existencia, permitiéndonos ver, de esta forma, su trayectoria histórica y, por ende, las posibilidades de desarrollo gradual en el futuro.

##### 4.1. Los primeros organismos unitarios y sindicales de participación

La participación del personal en la organización y vida de la empresa, aparece como una reivindicación obrera y está vinculada a programas de política social del siglo XIX. Como postulado de un programa político alcanzó singular relieve cuando la Unión General de Trabajadores, de acuerdo con sus principios doctrinales y con su vinculación a la Federación Sindical Internacional de Amsterdam proclamó repetidamente su favor al control obrero en la empresa dentro de un contexto de socialización de los medios de producción (BORRAJO, 1975).

“La creación de esta institución se inscribe en el movimiento iniciado a fines del siglo XIX en los países industrializados de Europa, tendente a constituir organismos de consulta y colaboración entre empleador y los trabajadores para hacer posible una forma de diálogo permanente en la empresa” (RIVERO LAMAS, 1969). Sin embargo, como señala MONTALVO CORREA (1975), a salvo de alguna excepción poco relevante, la legislación obrera va desarrollándose progresivamente a partir de los primeros años del siglo XX, sobre todo a impulsos —previa presión obrera incidiendo sobre el naciente reformismo burgués— de un organismo que se creara en aquellos momentos: el Instituto de Reformas Sociales.

A los efectos que nos proponemos, sobresale por su importancia el Anteproyecto de la Ley sobre Contrato de Trabajo de 1922, en el que se proponía la creación de los **Consejos de Cooperación Industrial**, en aquellas industrias o fábricas que el Instituto acordase. Para estos Consejos se preveía una composición paritaria entre representantes de los trabajadores y representantes del capital y directivos técnicos, y tendrían como finalidad obtener el mejor rendimiento económico de la explotación, la fiel aplicación de los contratos y reglamentos de trabajo y la búsqueda de un orden pacífico entre los distintos elementos de la empresa.

La exigencia de la representación obrera en el Instituto de que sólo fueran elegibles para tales Consejos los afiliados al Sindicato con una determinada antigüedad, y que dependieran en todo momento de las decisiones de los compañeros sindicados, hizo que el capítulo X, en el que se recogía esta institución, desapareciera del proyecto de Ley que el Instituto presentó.

Como aportación del período de la Dictadura del General Primo de Rivera, podemos mencionar la promulgación del Decreto-Ley de 20 de Noviembre de 1926 sobre la Organización Corporativa Nacional, por el que se crean los llamados **Comités Paritarios** como organización de base de una compleja estructura profesional, que culminaba en la Corporación Nacional de Rama Industrial, a cuyo frente estaba el Consejo de la Corporación.

En sentido negativo, para la institución que estudiamos, sobresale el Código del Trabajo de 23 de Agosto de 1926, que no recoge los Consejos de Cooperación Industrial apuntados en el Anteproyecto de 1922.

El período de la Segunda República, que viene caracterizado por la gran cantidad de normativa laboral que de él surgió, así como por la calidad y perfección técnica de la misma, aporta, desde la propia Constitución de 1931, abundantes normas relacionadas con el derecho a la participación.

No puede ser olvidado, en primer lugar, el Proyecto de Ley de Largo Caballero de 20 de Octubre de 1931, que tenía como pretensión la creación de las llamadas “Comisiones Interventoras de Obreros y Empleados”, en empresas no agrícolas de más de cincuenta trabajadores, a las que se les atribuía, según su artículo 10, las siguientes competencias: asegurar la aplicación leal de las leyes sociales, contratos y reglamentos del trabajo; garantizar el ejercicio, sin trabas, sin perjuicios y sin represalias, del derecho de asociación, y la ejecución rigurosa de las reglas equitativas que se establezcan sobre las condiciones de admisión y suspensión de los obreros; **proponer** los medios de mejorar, aminorar o aumentar la producción; **informarse** de las operaciones administrativas de las explotaciones; estudiar y señalar las variaciones en la relación entre la producción y los salarios. Este proyecto fue rechazado por el empresariado y pese a ser aprobado por la Comisión de Trabajo de las Cortes, nunca llegó a ser Ley al haberse presentado en circunstancias poco propicias, y atentar frontalmente con la estructura tradicional de la empresa privada en España.

En cambio, si encontró desarrollo legislativo la institución de los Jurados Mixtos, que se crean mediante la Ley de 27 de Noviembre de 1931, y que sustituyen a los “Comités Paritarios” surgidos de la compleja estructura profesional

concebida por la Dictadura de Primo de Rivera. Dichos jurados tenían encomendadas funciones marcadamente profesionales y de mediación y conciliación, así como inspectoras y normativas en casos muy limitados. La elección de la representación obrera podría hacerse de forma directa en los casos en que existiera sindicato organizado en el sector. Su implantación no era generalizada, sino excepcional y limitada a aquellos sectores industriales que lo solicitaran la patronal y sindicatos del mismo; en el caso de las empresas, era necesario que las mismas tuvieran más de quinientos trabajadores y fuera, así mismo, solicitado por las representaciones patronal y obrera.

Igualmente el derecho de asociación fue modificado por la aprobación de la Ley de Asociaciones Profesionales de 8 de Abril de 1932, en la cual, por primera vez, se distingue entre el derecho de sindicación como una variedad particular del más general derecho de asociación, tal y como venía reivindicando el movimiento obrero desde la última década del siglo XIX (J. MONTALVO CORREA, 1975; DE LA VILLA GIL, 1969...)

Por último, no podemos concluir este apartado de antecedentes remotos sin citar aunque sea fugazmente, como su propia duración, a los “Comités Obreros de Control”, creados en plena Guerra Civil por el decreto de “Colectivización y Control de las Empresas de Cataluña”, dictado por el Gobierno de la Generalitat de Catalunya el 24 de Octubre de 1936, y que tenían como objetivo dar cobertura legal a los excesos anarco-sindicalistas cometidos de forma espontánea por el movimiento obrero en los primeros meses de Guerra Civil. Conjuntamente se crearon los Consejos de Empresa para aquellas entidades colectivizadas al haber desaparecido o huido el empresario.

#### **4.2. La participación en la larga etapa de la Dictadura Franquista**

Se hace necesario precisar, en primer término, que las distintas modalidades participativas que se desarrollaron en este largo período, de las que ahora sólo nos proponemos un estudio somero, están mediatizadas por dos circunstancias que impregnan su naturaleza y que condicionan su virtualidad práctica, como formas de intervención en las decisiones empresariales, a saber; la carencia de derechos políticos y sociales, y la ausencia de libertad sindical.

El ejercicio pleno de la participación no puede darse de forma individualizada, ya que necesita de los restantes derechos políticos y sociales para poder desarrollarse. Los derechos sindicales y laborales no adquieren plena realidad,

aunque no sean violados de forma directa, si no se dan a su alrededor una serie de instrumentos que posibiliten su realización, pues dependen de una manera estrecha de ciertas disposiciones legales de alcance general, referentes al derecho de libre reunión, de libre expresión de pensamiento y, en términos generales, de las libertades civiles y políticas de que gozan los habitantes de un país.

Con estas limitaciones pasamos a referenciar las instituciones más sobresalientes de este período:

- **Los Comités de Seguridad e Higiene.** Con carácter general, los Comités de Seguridad e Higiene fueron establecidos por Orden Ministerial de 21 de Septiembre de 1944, si bien comienza su aparición desde el año 1941 en las primeras Reglamentaciones de Trabajo de sectores industriales de importancia, al desarrollarse con amplitud las medidas de seguridad e higiene que debían regir en ellos. Estos Comités carecían de composición paritaria y como funciones destacadas de éstos debemos señalar las siguientes:
  - Redacción de normas e instrucciones dirigidas a la adopción y mejoramiento de las medidas de seguridad e higiene.
  - Vigilancia del cumplimiento de toda la normativa sobre seguridad e higiene en el trabajo.
  - Investigación de las causas de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.
  - Prevención de accidentes y cuidado de la seguridad de los locales y las maquinarias.
  - Divulgación y propaganda de las medidas de seguridad e higiene, etc.

A la vista de las funciones que tienen encomendados estos organismos y teniendo en cuenta su composición, podemos concluir que no se trata de órganos representativos del personal y mucho menos de órganos de participación en las decisiones empresariales.

- **Comisiones distribuidoras del plus familiar.** Estas comisiones fueron creadas por la Orden Ministerial de 29 de Marzo de 1946 y tenían como objeto el reconocimiento del derecho y la resolución de reclamaciones de la ayuda familiar, que constituía una prestación económica de la Seguridad Social. Su composición –más representativa que los Comités de Seguridad e Higiene– se integraba por el Jefe del centro de trabajo o persona en quien delegara, por un enlace sindical, nombrado por el sindicato vertical

correspondiente, y por dos o cuatro vocales elegidos por los trabajadores de cada centro.

Dada la naturaleza marginal de la función que tenían encomendadas estas comisiones, difícilmente pueden ser consideradas como un organismo de participación en las decisiones de la empresa, máxime cuando su cometido constituye una fórmula de autorregular o administrar una prestación de la Seguridad Social, fuera totalmente del marco de la acción empresarial. Igualmente, su específica competencia sería posteriormente desarrollada por los Jurados de Empresas.

- **Los enlaces sindicales.** De origen bastante incierto, esta figura es creada por la normativa sindical de los primeros años del franquismo. Sus funciones, de difícil delimitación con respecto a los Jurados de empresa, carecen del carácter representativo que quiso atribuírseles. Sin ánimo peyorativo, pueden ser considerados como los “comisarios políticos” del régimen en las empresas, sobre todo en sus primeros tiempos.

No deja de ser significativo que, en los inicios, estos enlaces fueran nombrados de forma directa por el Régimen, si bien, entre los trabajadores de la empresa, eran elegidos posteriormente por el personal, aunque conservando siempre su carácter de órgano sindical.

- **Los Jurados de Empresa.** Siguiendo a BORRAJO DACRÚZ, los Jurados de Empresa pueden ser definidos como organismos de carácter público y sindical, constituidos en las empresas para lograr la colaboración entre la dirección y el personal, procurar la armonía social, incrementar racionalmente la producción y aumentar el rendimiento en el trabajo.

Su composición es mixta, con una presidencia que corresponde al empresario, gerente o persona en quien delegue, y un número de vocales elegidos por el personal entre sus miembros, a los que hay que añadir hasta un sexto de “vocales económicos” nombrados por la empresa de conformidad con el artículo 9 de la Ley de Cogestión de 1962.

Son, asimismo, órganos integrados en la única organización sindical existente, en la que además estaban afiliados de forma obligatoria todos los trabajadores. Sus miembros son, por tanto, cargos sindicales sometidos a la disciplina sindical, pudiendo llegarse hasta su destitución a través de un procedimiento reglamentado, y, por otro lado, también se encuentran sometidos a la autoridad laboral administrativa, que puede sancionar las faltas cometidas contra la armonía laboral.

Las funciones o competencias de estos Jurados están limitadas a los campos o esferas social y profesional, quedando excluidos los de orden económico, y su intensidad no va más allá de los derechos a recibir información, emitir informe no vinculante, formular propuestas, vigilar la aplicación de la normativa laboral y colaborar en las obras sociales y en la distribución del Plus Familiar; todas ellas recogidas en los artículos 44 y siguientes del Reglamento de los Jurados de Empresas de 11 de Septiembre de 1953 y la legislación específica de instituciones concretas.

- **Los Consejeros laborales en las empresas con forma jurídica de Sociedades.** Quizás la experiencia más atrevida, aunque limitada, en materia de participación de la etapa franquista, fue la iniciada por la Ley 41/1962 de 21 de Julio, por la que se establecía la participación del personal en la administración de las empresas que adopten forma jurídica de sociedades, y que fue desarrollada, tres años después, por el Decreto 2.241/1965, de 15 de Julio.

Constituyó un primer intento de cogestión de las empresas, que vino limitado no sólo por las características políticas del Régimen y la carencia de libertad sindical, sino además porque sólo afectaba a un pequeño y muy determinado número de empresas.

Con estas características, y al margen de todo tipo de picaresca para impedir la participación de los consejeros laborales, como los dobles consejos, la atribución de competencias a las Comisiones permanentes, etc., la experiencia no pasó de una modalidad participativa cuyo grado de intensidad se redujo a recibir información y a emitir opinión, si bien se amplió la esfera de intervención a todos los campos de la actividad empresarial.

- **La negociación colectiva en este período.** Ya en 1956, por medio del Decreto de 8 de Junio, se instituye la posibilidad de mejorar las condiciones mínimas establecidas reglamentariamente por acuerdo entre empresarios y obreros, sin que se pueda hablar todavía, a juicio de Alonso García, de convenios colectivos, puesto que no se trata de acuerdos entre representaciones profesionales de trabajadores y de empresarios, sino simplemente de empresa con trabajador o grupo de trabajadores (Alonso García, 1975). Es en 1958 cuando se opera un cambio ideológico fundamental en la concepción de la negociación colectiva que tenía el régimen, dejando de ser un medio que sólo servía para aumentar y desarrollar la lucha de clases y convirtiéndose, por las presiones de la OIT, donde se había ingresado en 1956, en un mecanismo de racionalización de las relaciones laborales.

La Ley de Convenios Sindicales de Trabajo de 24 de Abril de 1958 viene a imprimir forma al cambio ideológico operando, aunque con limitaciones esenciales en la estructura de este instituto, ya que se carecían de interlocutores sociales válidos. El Estado tutela en todo el proceso negociador, y se imponía una importante limitación en el contenido de la negociación.

Así pues, el modelo puesto en marcha por la LCC/58 suponía en todo caso, la desvirtuación del convenio colectivo entendido como libre acuerdo alcanzado entre organizaciones profesionales libres y representativas, al estar predeterminado su contenido, las unidades de negociación y el procedimiento siempre en el seno de la Organización Sindical obligatoria y tutelado por la Autoridad Laboral. No obstante, frente a éstas y otras muchas críticas que pudieran hacerse, la LCC/58 permitió la modernización empresarial y sentó las bases del hábito convencional, al mismo tiempo que, al romper la rigidez de las Reglamentaciones, posibilitaba la adaptación de la normativa laboral a la situación específica de cada empresa, siendo igualmente pacífico en la doctrina el reconocimiento del factor movilizador del movimiento obrero que la LCC/58 trajo consigo. (DE LA VILLA, GARCÍA BECEDAS, GARCÍA PERROTE, 1983) y la Ley de 19 de Diciembre de 1973, sobre convenios colectivos sólo vino a realizar un lavado de imagen de la situación anterior.

No llegaríamos a comprender lo limitado del sistema de negociación colectiva restaurado en 1958 si no mencionáramos los Decretos Leyes de política económica y de congelación salarial, que reducía aún más la escasa autonomía colectiva, si es que existía.

#### • **Caracterización del derecho a la participación en este período.**

A modo de conclusión, el derecho a participar en la empresa, en la extensa etapa de la dictadura franquista, se consolida en torno a cuatro instituciones:

- *Los enlaces sindicales*, representantes de carácter eminentemente político.
- *Los jurados de empresa*, con pretendida naturaleza unitaria, pero con estrechas vinculaciones con el Sindicato Vertical, al existir la afiliación obligatoria en la única Organización Sindical existente.
- La tímida *cogestión*, que se articuló por medio de una exigua representación obrera en los consejos de administraciones de un número limitado de empresas.
- La negociación colectiva que venía caracterizada por la carencia de interlocutores sociales válidos, por el intervencionismo, tutela y control de la administración pública y por la limitación de su contenido.

Toda la actividad participativa que venía, además, caracterizada por tener una intencionalidad descaradamente integracionista, que estaba, a su vez, mediatizada por la falta de derechos políticos y sociales y la carencia de la libertad sindical, se concretó en la práctica en determinados derechos a recibir información y en ocasiones a emitir informes con carácter preceptivo, pero no vinculante, y limitado a cuestiones características de las esferas sociales y profesionales.

## 5. VALORACIÓN DE LA PARTICIPACIÓN EN LA LEGISLACIÓN LABORAL ESPAÑOLA

### 5.1. La Constitución y el Derecho a la participación

El modelo de relaciones laborales consagrado en nuestra Constitución de 1978 comienza a configurarse en el mismo artículo 1º, al establecer que *España se constituye en un estado social y democrático de Derecho que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político*, sin olvidar que en su preámbulo se proclama la voluntad de *establecer una sociedad democrática avanzada*. Ambos preceptos conllevan la necesidad de concretar un modelo democrático de relaciones laborales, que parta del reconocimiento del conflicto socio-laboral como un hecho natural, habida cuenta de la existencia de interés contrapuesto entre los grupos sociales y económicos, y que rompa con el modelo de relaciones laborales del anterior régimen político, que obedecía a principios programáticos totalmente opuestos, donde sobresalían el corporativismo, el intervencionismo estatal, la inexistencia de autonomía colectiva, y la carencia de interlocutores sociales válidos. Así pues, nuestra Norma Suprema no sólo constitucionaliza el Estado Social y Democrático de Derecho, sino que además teniendo en cuenta la conexión de sus artículos 1 y 9.2, instaura la democracia social.

Este nuevo modelo de relaciones laborales está delimitado dentro de una concepción constitucional que reconoce el derecho de la propiedad privada, consagrado en el artículo 33.1, y acepta la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado (art. 38), si bien, tanto a uno como a otro derecho se le imponen determinadas limitaciones, en orden a salvaguardar intereses sociales más generales y posibilitar una planificación nacional de la economía.

Entendiendo que la negociación colectiva puede ser considerada también como una modalidad de participación o intervención de los trabajadores en

las decisiones empresariales, podemos concretar las referencias constitucionales de la institución participativa a dos concretos artículos: el 37.1, que constitucionaliza la negociación colectiva y la fuerza vinculante de los convenios, y el 129.2, que mandata a los poderes públicos el desarrollo de las restantes modalidades del derecho a la participación.

Siguiendo este criterio, analizaremos en primer término el citado artículo 37.1 y sus relaciones con los restantes preceptos del Texto Constitucional, y seguidamente haremos un estudio somero de la ambigua referencia recogida en el 129.2, en el que se diseña el marco de las relaciones laborales en la empresa.

## **5.2. La participación a través de la negociación colectiva en la Constitución**

El artículo 7 de la Norma Fundamental constitucionaliza no sólo el derecho de sindicación en su amplio sentido de creación de sindicatos y de acción sindical de los mismos, sino que, además de forma implícita, constitucionaliza el conflicto laboral, poniendo en parangón a los antagonistas sociales, en la defensa y promoción de sus respectivos y contrapuestos intereses económicos y sociales, reconociéndoles el libre ejercicio de sus actividades y, obviamente, el resultado que de las mismas se haya obtenido, que se concreta en la negociación colectiva. Tal protagonismo es consecuencia de la conceptualización de España como un Estado Social y Democrático de Derecho y del principio de pluralismo político (art. 1-1 de la CE). Pluralismo que es un valor constitucional superior, al considerarse básico y fundamental en una democracia avanzada la articulación a través de los grupos y asociaciones de carácter social y económico de los diversos intereses y opciones, o entendiendo que el pluralismo significa un principio de tensión que conduce al compromiso de intereses diversos y contradictorios, determinando una integración del sistema social mediante un proceso de equilibrio entre los miembros de esa Comunidad, con lo que se concluye que el bien común es algo que se va realizando a través de concesiones y compromisos recíprocos, que conducen a un mecanismo por consenso de toda la sociedad.

La defensa de las condiciones económicas y sociales se dan frente a los empresarios y sus asociaciones, y son precisamente éstos ante quienes han de reivindicar los sindicatos las mejoras económicas y sociales para sus representados, que se concretan en la negociación colectiva. Pero dichas mejoras no sólo se consiguen en el seno de las empresas, sino que en muchas ocasiones

es imprescindible la promoción de actuaciones legislativas por parte del Estado que permitan avances en las condiciones de trabajo, tanto económicas como sociales.

En definitiva, los sindicatos están interesados en la política social y económica que desarrollan los gobiernos, y no pueden mostrarse indiferentes sin que ello signifique hacer dejación de lo que son intereses de sus representados, ya que las condiciones de trabajo están íntimamente relacionadas con la política general del país, y sobre todo, con su política económica, sin que, por supuesto, su acción vaya tan lejos como para sustituir la acción de los partidos políticos.

El artículo 37.1, con relación con al 7 y 28 de la Norma Constitucional garantiza a los representantes sociales el derecho a la negociación colectiva, resaltándose en el marco constitucional tal potestad normativa como instrumento básico de la ordenación de las relaciones de trabajo, con lo que, modificándose el modelo anterior, se eleva la negociación colectiva a la categoría de derecho fundamental emanado de forma directa de la propia Constitución.

### 5.3. Las restantes modalidades participativas en el Texto Constitucional

La sede constitucional de esta materia, como ya se ha señalado, reside en el art. 129.2 de nuestra Norma Suprema, cuyo texto comienza señalando que *los poderes políticos promoverán eficazmente las diversas formas de participación en la empresa*, de donde se deduce un mandato ambiguo y genérico para el desarrollo normativo y de fomento de todas las modalidades participativas, recogiendo esta expresión tanto la participación en las decisiones como en los beneficios y en la propiedad, si bien es cierto que en el último inciso de este artículo se insiste que también los poderes públicos *establecerán los medios que faciliten el acceso de los trabajadores a la propiedad de los medios de producción*, surgiendo la duda si con esta fórmula se ha pretendido hacer referencia al “accionariado obrero” como modalidad participativa de acceso a la propiedad, o si por el contrario, sólo se ha querido mandar el fomento del trabajo autónomo o de las diversas formas de adquisición de la propiedad exclusiva por parte de los trabajadores, propiciando la autogestión de las empresas. Igualmente, de forma un tanto extraña e irregular, en el interior de este artículo también se recoge que los poderes públicos *fomentarán, mediante una legislación adecuada, las sociedades cooperativas*.

Entrando en el análisis del citado precepto, conviene, en primer término, una breve referencia a su ubicación en el Texto Constitucional, y así, nos encontramos con la sorpresa de que el derecho a la participación está excluido del Título I, donde residen los “derechos y libertades fundamentales”, con lo que se le priva de las garantías constitucionales que pesan sobre tales derechos. Como ha indicado RODRÍGUEZ-SAÑUDO (1979), “el precepto en cuestión se sitúa fuera del Título I de la Constitución consagrado, como se sabe, a los derechos y libertades fundamentales; en ese Título sí se recogen y garantizan otros, como la libertad sindical, el derecho a la negociación colectiva y el derecho a la huelga.

El legislador constitucional sitúa este derecho en el Título VII, que viene reseñado con el nombre de “Economía y Hacienda”, dedicado principalmente a la actividad económica del Estado, lugar a todas luces, extraño e inadecuado. Así pues, en el diseño constitucional del sistema de relaciones de trabajo, la participación ha quedado relegada, si se tiene en cuenta exclusivamente la mención expresa del artículo 129, a un nivel muy modesto, lo que ha marginado las posibilidades de una eficaz intervención de los trabajadores en la gestión de la empresa .

En realidad, la participación de los trabajadores en la empresa no viene recogida en la Constitución como un verdadero derecho, ya que carece absolutamente de contenido, se trata, a lo sumo, de una posibilidad de normar por parte de los poderes públicos, que no excluye su implantación por medio de la negociación colectiva.

La falta absoluta de precisión del art. 129 impide desarrollar con mayor detalle cuál pueda ser el contenido de cualquiera de las modalidades participativas. Desde este punto de vista, puede afirmarse que se está ante una verdadera norma en blanco, cuyo contenido se remite a la legislación que se dicte. Con el peligro de que cualquier medida que en el futuro pudiera adoptarse, a través de una normativa de aplicación general, por modesta que fuese la intervención establecida por marginal que fuese respecto del funcionamiento y gestión de la empresa, cumpliría con el mandato constitucional del art. 129, dada la pobreza de su contenido.

En definitiva, siguiendo a RODRÍGUEZ-SAÑUDO, la Constitución de 1978 utiliza una formulación tan ambigua que deja abierto su desarrollo a cualquiera de las acepciones y modalidades que permite su amplio significado.

#### 5.4. La participación en la legislación laboral ordinaria

No existe en nuestra legislación ningún bloque normativo que contemple de forma unitaria toda la problemática de la participación en la empresa y a niveles supraempresariales; ni siquiera existe un tratamiento unitario de alguna modalidad participativa concreta. Son diferentes disposiciones que inciden en esta institución, de forma deslavazada, sin ningún orden, ni principios generales que rijan su vida.

Podría pensarse que todavía está por desarrollarse el art. 129.2 del Texto Constitucional. Sin embargo, los interlocutores sociales no han dado gran muestra de malestar por el escaso desarrollo normativo en este sentido, transmitiendo la sensación de que se encontraban satisfechos con las posibilidades de participación que les ofrece el Estatuto de los Trabajadores (ET), en los tres títulos que comprende, y con la actividad sindical en el interior de las empresas que les permite la Ley Orgánica de Libertad Sindical (LOLS.), por otra parte, considerada excesiva por las organizaciones patronales.

El derecho a la participación en la empresa, en la legislación ordinaria, viene recogido, en primer término, en la letra g del apartado 1, del art. 4 del Estatuto de los Trabajadores, al determinar los derechos básicos de los mismos, remitiendo su contenido y alcance a la normativa específica que lo desarrolle. Y de momento la normativa que ha iniciado su desarrollo ha sido fundamentalmente el propio Estatuto, que dedicando el Título II a los derechos de representación y reunión, dispone que, *de conformidad con lo previsto en el artículo 4, y 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 dicho Título.*

Como señala PALOMEQUE (1978), es así que, notoriamente, para la singular óptica del Estatuto de los Trabajadores, el derecho de representación colectiva de los trabajadores en la empresa es una forma singular de participación en la misma. Sería, así, el derecho básico de los trabajadores de participación en la empresa, el desarrollado por el capítulo del Estatuto de los Trabajadores relativo a la representación colectiva en la empresa.

Sin embargo, el Título II no tiene la exclusiva en materia de participación, ya que, el Título I, dedicado a las relaciones individuales de trabajo, recoge, como veremos más adelante, importantes derechos específicos de participación colectiva de los trabajadores y el propio Título III, asignado a la negociación colectiva, se nos presenta como el máximo exponente de una modalidad participativa, conflictual, externa y paritaria.

Por otro lado, al estar escasamente desarrollados los derechos de participación en el Estatuto de los Trabajadores, como luego tendremos ocasión de comprobar, se creó un vacío que los trabajadores en su quehacer diario han ido dándole contenido, surgiendo de esta forma, al margen de disposiciones legales expresas, las secciones sindicales como órganos de participación de procedencia sindical. Posteriormente serían reguladas en el artículo 8º de la LOLS, en el que se les atribuyen escasas facultades para la expectativa que levantaron, siendo la negociación colectiva y la posibilidad de plantear conflictos colectivos, en los términos establecidos en su legislación específica, las únicas manifestaciones explícitas de participación que se les asigna, si bien de forma implícita ejercen una labor de vigilancia y control general sobre toda la actividad empresarial aunque nada de ello diga el ET que las regula.

### **5.5. La valoración global de las distintas modalidades de participación**

Entre los dos grandes modelos internacionales de concepción de la participación, institucional o conflictiva, parece claro que nuestra Constitución de 1978 se inclina por el último. Los artículos 7 y 28-1 que constitucionalizan las organizaciones sindicales y patronales, así como la libertad sindical; el art. 37-1 que eleva a rango constitucional la negociación colectiva y la fuerza vinculante de los convenios colectivos; y, en último término, los artículos 28-2 y 37-2 que recogen la actividad conflictiva de los interlocutores sociales, configuran un cuadro del que se desprende que lo realmente constitucionalizado es el conflicto laboral, sin que se olvide la posibilidad de otras formas de participación, insinuadas en el art. 129-2, que no son incompatibles con el modelo trazado, sino que vendrán a complementarlo en su día.

El modelo participativo-conflictual descrito viene a ser desarrollado por el Estatuto de los Trabajadores y su normativa complementaria, sobresaliendo en esta tarea los títulos II y III del mismo dedicados a la representación y negociación colectiva, y preceptos concretos del Título I, que aun dedicado a las relaciones individuales contempla diversas intervenciones de los representantes del personal, como hemos tenido ocasión de contemplar, quedando al margen la participación institucional, con las escasas excepciones, centradas en las empresas públicas, que ya se han apuntado. Con singular confusión el artículo 61 del ET consigna que *de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 de esta Ley, y 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*, y es quizás éste el artículo más polémico de cuantos pretenden configurar el modelo participativo de nuestra legislación, al plantear la conexión entre participación y representación.

A este respecto se hace necesario señalar que la representación colectiva, en sí misma, carece de sentido si no está dotada de una serie de competencias, facultades o potestades mediante las que pueda desarrollar un mínimo de actividad. Ostentar una representación sin facultades de actuación es un contrasentido. La representación colectiva cobra vida en la medida en que puede desplegar una actividad en defensa de los intereses de sus representantes, y esa actividad, necesariamente y por definición, es un acto de participación, sin perjuicio de la mayor o menor intensidad o amplitud con la que se pueda influir en las decisiones de la empresa. Así pues, el derecho de representación colectiva, que se da frente al empresario, es un derecho formal carente de contenido material, si no se le agregan las competencias que le permitan desarrollar una actividad de intervención en las decisiones y gestión de la empresa, al margen de que esa representación también se haga valer ante órganos administrativos y judiciales en defensa de los intereses de los trabajadores, frente al empresario.

Para la singular posición del Estatuto de los Trabajadores, toda participación exige determinados niveles de representación, y la representación no tiene sentido sin la posibilidad de ejercer alguna actividad de participación. Por ello, son conceptos íntimamente relacionados que no pueden ser estudiados ni entendidos de forma separada al carecer de contenido por sí solos; en definitiva, la representación colectiva se otorga para participar, y sólo es posible la participación por medio de representantes, con lo que la representación colectiva de los trabajadores es el título que faculta o permite el ejercicio de actividades participativas, y la participación es la actividad que se desarrolla o se despliega frente al empresario, en uso del título representativo, tratando de influir en las decisiones y gestión de la empresa.

Coherente con la posición anterior, no cabe la menor duda de que el derecho desarrollado en el Título II del ET es el derecho a participar en la empresa, y, en este sentido, es correcta la expresión del art. 61, cuando señala que los trabajadores participan *en la empresa a través de los órganos de representación*, considerándolos sujetos a los que se les otorga un título que les faculta para el ejercicio del derecho de participación, debiéndose considerar como incoherencia técnica la insinuación de considerar a dichos órganos como una de las formas de participación; todo ello, sin entrar a valorar que la participación

desarrollada pueda ser tachada de simple colaboración o cooperación, de la escasa amplitud e intensidad de la misma, y, sin perjuicio, de otras formas de representación que posibilitan otras modalidades participativas.

El ET y la normativa complementaria no se propone, ni siquiera incidentalmente, articular un modelo de participación interna e institucional en la gestión cotidiana de la empresa. Por ello, no crea órgano en la estructura jerárquica de mando de la misma, ni desarrolla canales que posibiliten la inserción de representantes del personal en dichos órganos internos. Sólo podemos exceptuar el Comité de Seguridad y Salud, creado por la LPRL, como órgano de asesoramiento y consulta en materia de seguridad y salud laboral.

Pero no podemos desconocer que la participación de los trabajadores en la empresa tiene un contenido más amplio que el delimitado en el Título II del ET, abarcando la totalidad del Título III al entender la negociación colectiva como la más importante modalidad de participación, en la medida que es una institución que permite a representantes obreros y patronales determinar las condiciones de trabajo que se han de ejecutar en la empresa o sector de la producción. La negociación colectiva se nos presenta como la fórmula participativa más potenciada, estructurada y definida de cuantas desarrolla el ET.

Resumiendo, pues, el modelo de participación conflictiva configurado en el Texto Constitucional y desarrollado en el E., se nos manifiesta incompleto y débil en cuanto a derechos de control, y amplio y fuerte, al menos en el plano teórico, en cuanto a posibilidades y facultades negociadoras se refiere.

## ACTIVIDADES

### **Textos legales a consultar:**

- Constitución Española (arts. 21 y 129).
- Reglamento C.E.E. 215/2001, sobre el Estatuto de la Sociedad Anónima Europea.
- Directiva 2001/86/C.E.E., sobre participación de los Trabajadores en la Sociedad Anónima Europea.

### **Ejercicios de autoevaluación:**

- Enumera y define las distintas acepciones y significados de la participación.
- Busca información y determina los elementos de la participación conflictiva y la participación institucional.
- Busca mayor información que la ofrecida en el texto y señala las virtudes y defectos de la cogestión como participación institucional.
- Con distinta información que la del texto, define las manifestaciones de los derechos de control.
- Determina las características de la negociación colectiva como modalidad participativa.
- Describe el derecho a la participación en nuestra Constitución.
- Distingue entre participación y representación de los trabajadores.

## **BIBLIOGRAFÍA**

### **BIBLIOGRAFÍA OBLIGATORIA**

RODRÍGUEZ-PIÑERO, M. “La participación de los trabajadores en las empresas con estructura compleja”, *RL* (1990), junio.

### **BIBLIOGRAFÍA RECOMENDADA**

ASPLUND, C. “Algunos aspectos de la participación de los trabajadores”, Bruselas, 1972.

BRENNER, O. *Democracia Industrial*, Madrid, 1977.

CASTRO, R. M. “La participación obrera en la empresa”, *Revista Claridad* (1984), núm. 3.

CORDOVA, E. “Participación de los trabajadores en las decisiones dentro de la empresa”, *RIT*, (1982), vol. 101, núm. 2.

GARCÍA, W. *Cogestión y participación en las empresas de los países del Mercado Común*, Madrid, 1970.

MERINO SENOVILLA, H. (1987). *La participación de los trabajadores en la empresa. Funciones de los representantes unitarios*, R.L., II.

OJEDA AVILÉS, A. *La cogestión en las grandes empresas en Europa. La experiencia alemana y la Ley de Cogestión de 1976*, Sevilla, 1978.

PHILIP, A. “La participación obrera en las responsabilidades de la empresa”, *RT* (1972), núm. 37.

SAAVEDRA ACEVEDO, J. “La cogestión en los países socialistas”, en AA.VV., *Diecisiete lecciones sobre participación de los trabajadores en la empresa*, Madrid, 1967.

SAINZ MUÑOZ, C. *Participación de los trabajadores en la dirección de la empresa*. Ponencia presentada en el Encuentro Internacional de Derecho Laboral y Seguridad Social, La Habana, 1989.

VILLA GIL, L.E. de la. *La participación de los trabajadores en la empresa*, Madrid, 1980.



COLECCIÓN  
MANUALES DOCENTES UNIVERSITARIOS

**LA PARTICIPACIÓN Y REPRESENTACIÓN DE LOS  
TRABAJADORES EN LA EMPRESA II.  
(RÉGIMEN JURÍDICO)**

## INTRODUCCIÓN

### OBJETIVOS

1. EL DOBLE CANAL DE REPRESENTACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LA EMPRESA
  - 1.1. La distinta cobertura legal
  - 1.2. Distinta procedencia, distinto ámbito de representación
  - 1.3. Interconexión y complementariedad de ambas representaciones
  - 1.4. Niveles representativos diferenciados por el Tribunal Constitucional
2. LOS ÓRGANOS DE REPRESENTACIÓN UNITARIA EN LA EMPRESA
  - 2.1. Los delegados de personal
  - 2.2. Los comités de empresa
  - 2.3. Los comités intercentro
  - 2.4. Los comités de empresa europeos
3. EL PROCEDIMIENTO ELECTORAL
  - 3.1. Régimen jurídico aplicable
  - 3.2. La promoción de elecciones
  - 3.3. Electores y elegibles
  - 3.4. La mesa electoral
  - 3.5. La votación y el escrutinio
  - 3.6. Las reclamaciones en materia electoral
4. LAS COMPETENCIAS DE LOS REPRESENTANTES UNITARIOS EN LA EMPRESA
  - 4.1. El derecho de información
  - 4.2. El derecho de consulta
  - 4.3. El derecho a realizar sugerencias
  - 4.4. El derecho al ejercicio de acciones
  - 4.5. El derecho a la negociación colectiva y a planificar conflictividad laboral
5. LAS GARANTÍAS DE LOS REPRESENTANTES UNITARIOS
  - 5.1. Consideraciones generales
  - 5.2. Derecho a no ser despedido ni sancionado durante el ejercicio de sus funciones
  - 5.3. Derecho a la apertura de expediente contradictorio
  - 5.4. Derecho de opción en despididos disciplinarios
  - 5.5. Derecho de prioridad de permanencia en la empresa
  - 5.6. Derecho a no ser discriminado en su promoción económica y profesional
  - 5.7. Derecho a expresar con libertad sus opiniones
  - 5.8. Derecho de publicación y distribución
  - 5.9. Derecho a tablón de anuncios y local adecuado
  - 5.10. Derecho de reunión (remisión)
  - 5.11. Derecho a un crédito horario
6. EL MANDATO REPRESENTATIVO Y FUNCIONAMIENTO
  - 6.1. Régimen jurídico de funcionamiento
  - 6.2. Mandato representativo no imperativo
  - 6.3. El deber de sigilo
  - 6.4. La duración y extinción del mandato representativo
7. LA ASAMBLEA DE LOS TRABAJADORES EN LA EMPRESA
  - 7.1. Consideraciones generales
  - 7.2. Régimen jurídico del derecho de reunión
8. LA REPRESENTACIÓN UNITARIA DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS
  - 8.1. Consideraciones generales
  - 8.2. Los órganos de representación
  - 8.3. Las competencias de los órganos de representación
  - 8.4. Las garantías de los representantes de los funcionarios
  - 8.5. Procedimiento electoral

### ACTIVIDADES

### BIBLIOGRAFÍA

## INTRODUCCIÓN

En el capítulo anterior, dedicado también a la participación y representación de los trabajadores en la empresa, se efectuó el estudio conceptual de estas instituciones en el plano teórico y general, por el contrario, en el presente capítulo se realiza el análisis del régimen jurídico de las mismas en nuestra legislación vigente; se hace necesario precisar que sólo se desarrolla el marco jurídico de los representantes unitarios en la empresa, dejando para el capítulo VI y último de este libro, el estudio de los representantes sindicales, lo que exige, en primer término, que se efectúe la distinción del llamado doble canal de representación de los trabajadores en la empresa.

La dualidad de los canales de representación en la empresa no es sólo un problema conceptual, que también lo es, sino sobretodo un problema de naturaleza y régimen jurídico. Así, la representación unitaria que representa a todos los trabajadores de la empresa o centro de trabajo, y es elegida por todos estos, con independencia de su condición o no de afiliados, no tiene la consideración de sujeto protegido constitucionalmente, ya que son una creación de legalidad ordinaria y se rigen por el Título II del ET; en cambio, la representación sindical, que, en principio, sólo representa a los trabajadores afiliados al sindicato de que se trate, y es constituida y elegida sólo por éstos, son sujetos protegidos constitucionalmente y se regulan por la Ley Orgánica de Libertad Sindical.

Dentro de la representación unitaria se analizan los peculiares órganos que la integran, a saber, los Delegados de Personal y los Comités de Empresa, a tales efectos se describe su estructura y el procedimiento electoral que determina su existencia, se relaciona su marco competencial, señalándose las funciones que tiene encomendadas, y se indican las garantías que sostienen a este aparato representativo, que conjuntamente con las facilidades, protegen

la posición de estos específicos trabajadores frente a los comportamientos irregulares de los empresarios.

Mención especial merece el estudio del derecho de reunión o asamblea que constituye uno de los pocos mecanismos de democracia directa de los trabajadores en el seno de la empresa, en cuyo impulso juega un papel muy importante la representación unitaria de los trabajadores.

Por último, aunque de forma muy somera, se realiza una descripción del régimen jurídico de la representación unitaria de los funcionarios en las Administraciones Públicas, destacándose sus peculiaridades respecto a los trabajadores por cuenta ajena.

## **OBJETIVOS**

- Conocer el complejo sistema de representación de los trabajadores en la empresa, destacando el denominado doble canal de representación que se encuentra diseminado por nuestro ordenamiento jurídico.
- Identificar la estructura de los órganos de representación unitaria en la empresa: Delegados de Personal y Comités de Empresa.
- Conocer el procedimiento electoral de los órganos de representación unitaria, conocido como “elecciones sindicales” por la fuerte intervención de los sindicatos en el mismo.
- Conocer la importancia de este proceso, no sólo para la designación de los representantes unitarios, sino también para medir el nivel de representatividad sindical de los sindicatos que concurren a las mismas.
- Determinar las funciones y competencias que legalmente tienen atribuidos los representantes unitarios para la defensa de los intereses de los trabajadores y limitación de los poderes de los empresarios.
- Conocer las garantías de que gozan los representantes unitarios, que les protegen frente a los empresarios en la especial situación en la que se encuentran, así como las facilidades que tratan de asegurar la mayor eficacia en el desempeño del ejercicio representativo.
- Identificar el régimen jurídico del Derecho de reunión de los trabajadores en la empresa.
- Conocer de forma somera el régimen jurídico de la representación unitaria de los funcionarios públicos.

## **1. EL DOBLE CANAL DE REPRESENTACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LA EMPRESA**

### **1.1. La distinta cobertura legal**

Tras la aprobación de la CE se mantiene el modelo de representación unitaria, así el ET de 1980 estableció en las empresas o centros de trabajo distintos órganos representativos de los trabajadores que constituyen el desarrollo del art. 129.1 de la CE, por el cual se instituye difusamente el derecho a la participación, y que encuentra su primera concreción en el art. 4.1.g) del ET que reconoce como derecho básico de los trabajadores, el de su participación en la empresa. Derecho que posteriormente queda limitado a una exigua cobertura en el Título II de dicho texto legal, al regular la participación como un simple derecho de representación por medio de órganos unitarios, como son los delegados de personal y los comités de empresa, a los que se atribuyen unas determinadas competencias que constituyen su contenido participativo.

Junto a estos órganos de representación unitaria tenemos la representación sindical que viene regulada en la LOLS, la cual en sus arts. 8, 9 y 10 crea las secciones sindicales y los delegados sindicales como organismos representativos de origen sindical, y con unas competencias no muy bien definidas, pero en parte coincidentes con los cometidos de la representación unitaria.

Así pues, estos dos tipos de órganos de naturaleza diversa constituyen en nuestro ordenamiento jurídico-laboral el llamado **doble canal de representación** en la empresa, que se caracteriza por la coexistencia de instancias representativas unitarias y sindicales en las empresas o centros de trabajo que desarrollan en su seno competencias y funciones difícilmente diferenciadas.

### **1.2. Distinta procedencia, distinto ámbito de representación**

La representación unitaria se crea por los gobiernos europeos surgidos de la Segunda Guerra Mundial con la intención de contrarrestar el protagonismo y la constante beligerancia de los sindicatos de la época. Estos organismos representativos unitarios se distinguen de los sindicales tanto por su estructura y composición, como por su designación y ámbito de representación.

La estructura y composición de la representación unitaria se establece en el Título II del ET, atendiendo a las características globales del conjunto de la empresa o centro de trabajo, mientras que la representación sindical se

recoge de forma muy flexible en la citada LOLS, pero se regula en cada uno de los Estatutos de los propios sindicatos, como no podía ser de otra forma, ya que, al constituir parte de la estructura sindical el derecho de reglamentación, que configura la libertad sindical, así lo exige. Esta representación constituye la presencia institucionalizada del sindicato en el seno de la empresa, reconocida legalmente.

Por otro lado, la designación y el ámbito de representación de ambos órganos (unitarios y sindicales) es también completamente distinto. La representación unitaria es elegida por la totalidad de los trabajadores de la empresa o centro de trabajo, sin atender a su condición o no de afiliado, y representa igualmente a la totalidad de los trabajadores que constituyen la plantilla de la empresa o centro de trabajo que los eligió, al margen de las futuras altas o bajas que se puedan producir. En cambio, la representación sindical está constituida por todos los trabajadores que están afiliados a un sindicato y sus delegados son designados por y entre estos afiliados del sindicato, de conformidad con lo establecido en los Estatutos y reglamentos del mismo, y sólo representa a esos trabajadores afiliados.

### 1.3. Interconexión y complementariedad de ambas representaciones

Pese a la diferente naturaleza de ambas representaciones, no se trata de organismos excluyentes, sino que, muy al contrario, son complementarios y están interconectados.

No se está en presencia de realidades separadas, sino de aspectos diferenciados de esa única realidad que es la representación de los trabajadores en la empresa. Este fenómeno de interconexión se conoce como la sindicalización de la representación unitaria y hace que no sea patente ese carácter extrasindical con el que conceptualmente está investida.

Esta interconexión de ambas representaciones se pone de manifiesto en las siguientes circunstancias:

- Son los sindicatos los que, aunque no tienen la exclusiva, presentan la mayor parte de las candidaturas a los órganos de representación unitaria, y aunque sea un órgano unitario, siempre existirán en su seno unas determinadas cuotas de sus miembros afiliados a los sindicatos.
- El legislador ha privilegiado a los sindicatos ya que son estos los que poseen legitimación para efectuar la promoción de las elecciones a estos órganos teóricamente unitarios y extrasindicales.

- Los resultados de las elecciones a representantes unitarios se utilizan para determinar la representatividad de los sindicatos, otorgándoles la condición de sindicato más representativo, suficientemente representativo o simple sindicato con legitimidad reivindicativa.
- La presencia de las secciones sindicales en el seno de los órganos unitarios posibilita que éstos utilicen la infraestructura de las organizaciones sindicales para desarrollar de forma efectiva todas las competencias que el ET les encomienda.
- Asimismo, los Delegados Sindicales que no formen parte de los Comités de Empresa pueden asistir, con voz pero sin voto, a las reuniones de éstos y de los órganos internos de la empresa en materia de seguridad en higiene, así como de los órganos de representación unitaria en las Administraciones Públicas.

Todo ello evidencia que no estamos en presencia de dos representaciones contrapuestas o excluyentes, sino de una situación impuesta desde instancias ajenas al movimiento sindical que, al ser asumido por éste, surgen dos niveles de representación que mutuamente se apoyan y se complementan, y que prestan un gran servicio de unidad con el marco del pluralismo sindical que se vive en las empresas.

En este contexto se hace necesario precisar que el art. 5 del Convenio núm. 135 de la OIT establece que *cuando en una misma empresa existan simultáneamente representantes elegidos (unitarios para nuestra doctrina) y representantes sindicales, deben tomarse medidas para garantizar que aquellos no constituyen un obstáculo a los sindicatos y a sus representantes, sino que quede asegurada la mutua colaboración entre unos y otros*. De cuyo texto se deduce la prevención que se tiene a nivel internacional de los órganos de representación unitaria y la importancia que ostentan la acción de los sindicatos y sus órganos representativos en la empresa.

#### **1.4. Niveles representativos diferenciados por el Tribunal Constitucional**

Siguiendo el criterio antes citado del art. 5 del Convenio núm. 135 de la OIT, nuestro TC se ha posicionado en torno a este doble canal representativo, otorgando una mayor preferencia por la representación sindical. Así, en sus sentencias de 11 de Mayo de 1983 y 25 de Octubre de 1999, entre muchas otras, establece que la titularidad del derecho fundamental de la

libertad sindical y, por tanto, la legitimación activa para accionar, no corresponde a los representantes unitarios, por entender que nuestra Carta Magna sólo constitucionaliza como sujeto colectivo a los sindicatos, sin hacer lo mismo con los Comités de Empresa y Delegados de Personal, los cuales han sido creados por Ley Ordinaria, sin relación alguna con el art. 28.1 de la CE, y teniendo sólo una relación indirecta con el art. 129.2 y 103.3 de la misma, de los que se puede considerar un desarrollo normativo.

En esta misma línea, el TS en su sentencia de 25 de Octubre de 1999 afirma que los representantes unitarios *poseerán los derechos constitucionales y legales a que antes se ha hecho referencia, pero no tienen constitucionalmente garantizada la libertad sindical consagrada en el art. 28.1 CE que se refiere sólo a la actividad legítima realizada por los sindicatos en representación, defensa y promoción de los intereses económicos y sociales de los trabajadores (STC 134/1994). En definitiva, hay que reafirmar que, en su vertiente colectiva, la titularidad originaria del derecho fundamental contemplado en el art. 28.1 de la CE pertenece a los sindicatos y no a otros sujetos colectivos, como los comités de empresa y los delegados de personal.*

De la doctrina anterior se deduce que una vulneración de las normas que regulan la representación unitaria en la empresa no implica una violación de la libertad sindical recogida en el art. 28.1 de la CE, pues la libertad sindical no alcanza a cubrir toda la actividad sindical de la representación unitaria, pero, sin embargo, sí cubre la actividad de éstos cuando está dirigida a la representación y defensa de los intereses de los trabajadores, (STC de 14 de Marzo de 1983). Con lo cual se realiza un amplio reconocimiento de los titulares de los derechos colectivos de los trabajadores, sin que el sindicato tenga el monopolio de la defensa de los mismos (STC 14 de Diciembre de 1983), lo que permite en estos casos que se acepte el amparo constitucional a la actividad de la representación unitaria.

## 2. LOS ÓRGANOS DE REPRESENTACIÓN UNITARIA EN LA EMPRESA

Los órganos de representación unitaria pueden ser por centro o por empresa y dependiendo del número de trabajadores se elegirán delegados o Comités. Estos órganos son de creación voluntaria por los trabajadores, lo que a pesar de cumplir con las ratios de personal establecidas, se puede dar la circunstancia que, al no ser convocadas elecciones sindicales, los trabajadores carezcan de representantes.

## **2.1. Los delegados de personal**

El art. 62 del ET establece que en las empresas o centros de trabajo que tengan menos de cincuenta trabajadores y más de diez, la representación de éstos le corresponde a los delegados de personal. Igualmente previene que por decisión mayoritaria de los trabajadores podrá haber un delegado de personal en aquellas empresas o centros que cuenten entre seis y diez trabajadores. En aquellas empresas o centros que cuenten hasta treinta trabajadores, podrán elegir mediante sufragio libre, personal, secreto y directo, a un delegado de personal; y las que cuenten entre treinta y uno y cuarenta y nueve, elegirán a tres delegados de personal.

Por su parte, el apartado 2 del citado art. 62 del ET, textualmente señala que *los delegados de personal ejercerán mancomunadamente ante el empresario la representación para la que fueron elegidos*, de lo que parece deducirse que la toma de decisiones tiene que efectuarse conjuntamente y por unanimidad; sin embargo, esta interpretación ha sido cuestionada al entenderse excesivamente rígida, debiéndose interpretar el adjetivo “mancomunado” en su sentido más genérico, como actuación conjunta donde las decisiones se toman por mayoría.

En cuanto a las competencias, las garantías y las prerrogativas de éstos, así como en el ejercicio de acciones y el deber de sigilo están completamente equiparados a los comités de empresa.

## **2.2. Los comités de empresa**

Los comités de empresa se elegirán en aquellas empresas o centros de trabajo que cuenten con cincuenta o más trabajadores, y se constituye como un órgano representativo y colegiado de éstos, para la defensa de sus intereses (art. 63.1 ET).

Cuando distintos centros de trabajo de una empresa en la misma provincia no alcancen cada uno por sí solo cincuenta trabajadores, se constituye un comité de empresa si dichos centros alcanzan la referida cifra en su conjunto, y en aquellos centros que cuenten con cincuenta o más trabajadores se constituirá un comité de empresa propio (art. 63.2 ET).

El art. 66.1 del ET determina la escala del número de miembros del comité de empresa atendiendo a la plantilla de trabajadores de la empresa o centro de trabajo en el que se constituyen, así:

- De 50 a 100, cinco miembros.
- De 101 a 250, nueve.
- De 251 a 500, trece.
- De 501 a 750, diecisiete.
- De 751 a 1000, veintiuno.
- De mil en adelante, dos por cada mil o fracción, con el máximo de setenta y cinco.

### 2.3. Los comités intercentros

Para aquellas empresas que tengan distintos centros de trabajo, y por ello existan varios comités, como órganos de segundo grado se establece en el art. 63.3 del ET la posibilidad de crear comités intercentros, que estarán sometido a las siguientes exigencias:

- Sólo es posible su constitución previo pacto en convenio colectivo.
- Su organización y funciones igualmente habrán de pactarse en convenio colectivo.
- El número de miembros no podrá exceder de trece miembros, que serán designados de entre los componentes de los distintos comités de centro.
- La constitución del mismo ha de guardar la proporcionalidad de los sindicatos, según los resultados electorales considerados globalmente.

Al margen de la procedencia sindical o no de los componentes de los comités intercentros, resulta indudable que se trata de un órgano de representación unitaria, como deja claro la STS de 25 de Octubre de 1999, al señalar que *la carencia de titularidad del derecho fundamental es predicable, igualmente, de los Comités intercentros. Y ello, porque, como ha señalado esta Sala, el reforzamiento de la sindicalidad de dichos Comités —que se deriva de la reforma que del art. 63.3 ET hizo la Ley 32/1984 que, no obstante, no excluyó de su seno a los representantes unitarios no sindicados (S. de 10-12-1993)— no elimina su indudable carácter de órgano de representación unitaria de segundo grado (Sentencias de 12-12-1990 y 9-7-1993, sometido por tanto a las mismas reglas de legitimación que el resto de tales representantes.*

## 2.4. Los comités de empresa europeos

Los comités de empresa europeos se crean en nuestro país por medio de la Ley 10/1997, de 24 de Abril, que efectúa la trasposición a nuestro ordenamiento jurídico de la Directiva 94/95 CEE, de 22 de Septiembre de 1996. Dicha Ley tiene por objeto regular los derechos de información y consulta de los trabajadores en las empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria, y a tales efectos regula la constitución de estos comités o, alternativamente, la negociación de un procedimiento de información y consulta de dichos trabajadores.

Esta Ley afecta a todos los *Estados miembros de la Unión Europea y el resto de los Estados signatarios del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo*, y se impone a todas las Empresas de dimensión comunitaria, en las que *concurran las siguientes condiciones*:

- Que emplee 1000 trabajadores o más en el conjunto de los Estados miembros.
- Que emplee en, al menos, dos Estados miembros diferentes 150 trabajadores o más en cada uno de ellos.

Específicamente, la citada Ley será *de aplicación a las empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria que tengan su dirección central en España, así como a los centros de trabajo de las citadas empresas y a las empresas de los referidos grupos cualquiera que sea el Estado miembro en que se encuentren situados*.

Como funciones de este comité, el art. 18.1, con carácter general, establece que *tendrá derecho a ser informado y consultado sobre aquellas cuestiones que afecten al conjunto de la empresa o grupo de empresas de dimensión comunitaria o, al menos, a dos centros de trabajo o empresas del grupo situados en Estados miembros diferentes*.

*En el caso de las empresas o grupos de empresas cuya dirección central no está situada en un Estado miembro, la competencia del comité de empresa europeo comprenderá aquellas cuestiones que afecten a todos los centros de trabajo o empresas del grupo situados en los Estados miembros o, al menos, a dos centros o empresas del grupo situados en Estados miembros diferentes*.

En el apartado 2 del citado precepto, se prevé que *a los fines previstos en el apartado anterior, el comité de empresa europeo tendrá derecho a mantener al menos una reunión anual con la dirección central*.

### 3. EL PROCEDIMIENTO ELECTORAL

#### 3.1. Régimen jurídico aplicable

El proceso de elección a órganos de representación unitaria, o sea, las llamadas “elecciones sindicales”, además de tener como finalidad determinar en un centro de trabajo o empresa concreta quiénes son los representantes unitarios de los trabajadores, también cumple un segundo cometido, como hemos observado en el capítulo II, que es indicar a todos los niveles, la representatividad de cada uno de los sindicatos que concurren a las mismas.

Este procedimiento se encuentra regulado, en primer término, en el Título II del ET, en el que se recogen las líneas generales del proceso, y su desarrollo se efectúa en el Reglamento de Elecciones, que se aprobó por RD 1844/1994, de 9 de Septiembre.

#### 3.2. La promoción de elecciones

Para que se inicie el procedimiento electoral es necesaria su convocatoria por sujetos colectivos que estén legitimados para ello. De conformidad con el art. 67.1 del ET se le reconoce legitimidad para promover elecciones sindicales a los siguientes sujetos:

- Las organizaciones sindicales más representativas.
- Los sindicatos que cuenten con un mínimo del 10 por ciento de representantes unitarios en la empresa.
- Los trabajadores del centro de trabajo por acuerdo mayoritario.

Así mismo se prevé que por acuerdo mayoritario entre los sindicatos más representativos o representantes de conformidad con la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de Agosto, de Libertad Sindical, podrá promoverse la celebración de elecciones de manera generalizada en uno o varios ámbitos funcionales o territoriales. En estos casos, dichos acuerdos deberán comunicarse a la oficina pública dependiente de la autoridad laboral para su depósito y publicidad.

### 3.3. Electores y elegibles

El art. 69.1 del ET establece que *los delegados de personal y los miembros del comité de empresa se elegirán por todos los trabajadores mediante sufragio personal, directo, libre y secreto, que podrá emitirse por correo en la forma que establezcan las disposiciones de desarrollo de esta Ley.*

En el apartado 2 del citado precepto se indican los requisitos que han de reunir tanto los electores como los elegibles, y así previene que *serán electores todos los trabajadores de la empresa o centro de trabajo mayores de dieciséis años y con una antigüedad en la empresa de, al menos, un mes.*

Requisitos que se refuerzan para los elegibles al exigírseles que tengan dieciocho años cumplidos y una antigüedad en la empresa de, al menos, seis meses, salvo en aquellas actividades en que, por movilidad de personal, se pacte en convenio colectivo un plazo inferior, con el límite mínimo de tres meses de antigüedad. Por su parte, los trabajadores extranjeros podrán ser electores y elegibles cuando reúnan las condiciones anteriormente citadas.

En el apartado 3 del mismo precepto se recoge que podrán presentar candidatos para las elecciones de delegados de personal y miembros del comité de empresa los sindicatos de trabajadores legalmente constituidos o las coaliciones formadas por dos o más de ellos, que deberán tener una denominación concreta atribuyéndose sus resultados a la coalición. Igualmente señala que podrán presentarse los trabajadores que avalen su candidatura con un número de firmas de electores de su mismo centro y colegio, en su caso, equivalente al menos a tres veces el número de puestos a cubrir.

Por último, como cuestiones peculiares, se ha de citar el art. 13.5 del ET, que señala que los **trabajadores a domicilio** pueden también ejercer los derechos de representación colectiva, en los mismos términos que el resto de los trabajadores, salvo que se trate de un grupo familiar; y asimismo, respecto del personal de alta dirección, que tienen una relación laboral especial por imperativo del art. 2 del ET, en el RD 1382/1985, que desarrolla su régimen jurídico, en el art. 16 viene a establecer que este personal *no participará como elector ni como elegible en los órganos de representación.*

### 3.4. La mesa electoral

La mesa electoral se constituye en el órgano rector e impulsor de todo el procedimiento electoral, pues tiene entre sus funciones la vigilancia de todo

el proceso, la presidencia de la votación, la realización del escrutinio, levantará el acta correspondiente y resolverá todas las reclamaciones que se le presenten.

En lo relativo a la composición, la misma estará presidida por el trabajador más antiguo en la empresa, un vocal que será el trabajador de mayor edad y actuará como secretario el de menor edad. Para cada uno de ellos se les nombrará un suplente que le siga en el orden indicado de antigüedad y edad. Asimismo, se prevé que ninguno de los trabajadores de la mesa pueda ser candidato.

### 3.5. La votación y el escrutinio

La votación tendrá lugar en el centro de trabajo y dentro de la jornada laboral, debiendo el empresario facilitar todos los medios necesarios para el desarrollo de la misma, que varía en función de que se trate de elección de delegados de personal o de miembros de comités de empresa. Inmediatamente después de desarrollarse la votación, la mesa procederá públicamente al recuento de los votos, de cuyo resultado se levantará acta y se publicará en el tablón de anuncios.

### 3.6. Las reclamaciones en materia electoral

Para la impugnación de las elecciones sindicales se articuló, en el art. 76 del ET, un procedimiento arbitral, que podrá ser utilizado por todos aquellos que tengan un interés legítimo y que será resuelto por un árbitro designado de mutuo acuerdo por las organizaciones sindicales más representativas, con arreglo a los principios de neutralidad y profesionalidad, entre Licenciados en Derecho y Graduados Sociales.

El procedimiento de impugnación reglamentado consta fundamentalmente de los siguientes actos:

1. Se inicia mediante escrito ante la Oficina Pública de la Autoridad Laboral en el que fue promovido el procedimiento electoral. En dicho escrito se enunciarán los hechos que se impugnan, y deberá presentarse dentro de los tres días siguientes de producirse.
2. La Oficina Pública dará traslado al árbitro dentro del día hábil posterior acompañándolo con el Expediente electoral administrativo.

3. En las 24 horas siguientes, el árbitro citará a las partes, que deberán comparecer en los tres días hábiles siguientes para alegar, proponer y practicar pruebas.
4. Dentro de los tres días hábiles siguientes dictará un laudo, que será por escrito y razonado.
5. El citado laudo podrá ser impugnado ante la jurisdicción laboral por la modalidad procesal adecuada.

#### **4. LAS COMPETENCIAS DE LOS REPRESENTANTES UNITARIOS EN LA EMPRESA**

A pesar de que el art. 64, Título II, del ET, se rotula con el nombre de “Competencias”, en el mismo no se recoge la totalidad de los cometidos para los que están legitimados los representantes unitarios; así, tanto en el Título I como en el Título III del ET se recogen importantísimas competencias que pueden desarrollar; y en otras normas como la Ley de Procedimiento Laboral (LPL) y el Real Decreto-Ley 17/1977, de 4 de Marzo, sobre Relaciones de Trabajo, igualmente se les atribuye un amplio marco de actuación.

Todo ese conjunto de competencias las podemos agrupar en torno a los siguientes derechos.

##### **4.1. El derecho de información**

Son amplias las facultades que se les otorgan a los representantes unitarios en cuanto a la recepción de información se refiere. Sin embargo, este derecho viene claramente mediatizado por el uso que del mismo se puede hacer, dado el deber de sigilo que el ET, en su art. 65, impone de forma genérica y ambigua, no quedando claras, por otra parte, tampoco las posibilidades reales de investigar y verificar la información facilitada por la empresa.

El contenido concreto viene recogido en distintos apartados del art. 64 del ET y de manera dispersa en diversos artículos repartidos en dicho texto legal, si bien puede ser clasificada la información en tres grandes ámbitos o esferas: económico, técnico y de personal.

La información referida al **ámbito económico** y recogida en el art. 64, apartado 1.1 del ET deberá ser facilitada trimestralmente, y limitada a la evolución general del sector económico al que pertenece la empresa, al programa de producción de la misma y a la situación de la producción y ventas.

Igualmente el apartado 1.3 del mismo artículo posibilita a los representantes laborales el conocimiento anual del balance, la cuenta de resultado y la memoria de la actividad empresarial, y tratándose de sociedades, en las que el capital está dividido en acciones o participaciones, tienen derecho, además, a conocer el resto de documentos que se faciliten a los socios y en sus mismas condiciones. Una parte de la doctrina critica que no se prevea el deber de facilitar información en materia de inversiones, financiación y estructura salarial, como lo hacen otros ordenamientos jurídicos cercanos.

Por su parte, el párrafo segundo del apartado 2, del art. 29 del ET, al regular el salario a comisión, prescribe que el trabajador y sus representantes legales pueden pedir en cualquier momento comunicación de la parte de los libros referentes a tales devengos; existiendo la duda de si se refiere a los representantes colectivos, o a simples apoderados individuales.

La información sobre **aspectos técnicos** se concreta fundamentalmente en cuestiones referidas a seguridad e higiene en el trabajo, recogidos en el apartado 1.8 del art. 64 sobre índices de siniestralidad y estudios periódicos o especiales del medio ambiente laboral y sobre mecanismos de prevención de accidentes laborales, enfermedades profesionales y ambientes de trabajo inadecuados, debiendo ser facilitada trimestralmente.

La información **sobre personal**, de contenido más extenso, viene delimitada por el conocimiento trimestral sobre las estadísticas relativas al índice de absentismo y sus causas, los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales y sus consecuencias (art. 64.1.8) y la evolución probable del empleo en la empresa (art. 64.1.1, ET).

Asimismo, en este bloque de información hay que añadir el conocimiento de todas las sanciones impuesto por faltas muy graves (art. 64.1.7 del ET) sin que la carencia de este requisito suponga la nulidad del acto sancionador, si bien constituye una falta administrativa (STS 11-4-81 y 16-7-82), y, por otro lado, de los modelos de contrato de trabajo escrito que se utilicen en la empresa, así como los restantes modelos de la documentación relativa a la terminación o extinción de los contratos de trabajo (art. 64.1.6 del ET).

En la misma línea de información hacia los representantes unitarios referente al personal, se pronuncian el art. 18 del ET, cuando exige que los registros sobre la persona del trabajador se realicen con la asistencia de un representante legal de los trabajadores, y el art. 39.2 al obligar la comunicación a los representantes cuando se destine algún trabajador a realizar tareas de inferior categoría, por tiempo imprescindible como consecuencia de necesidades

perentorias o imprevisibles de la actividad productiva. Por otro lado, en el art. 29.4 del texto analizado, se establece la obligación de informar en concreto al comité de empresa o delegados de personal cuando se efectúe el pago del salario por otro medio que no sea en moneda de curso legal.

De igual forma, en el art. 44.6 del ET se recoge, en el supuesto de sucesión de empresa por acto “intervivos”, la obligación de comunicar a los representantes legales de los trabajadores respectivos afectados por el cambio de titularidad los siguientes extremos: fecha prevista de la transmisión, motivos de la transmisión, consecuencias jurídicas, económicas y sociales, para los trabajadores, de la transmisión, y medidas previstas con respecto de los trabajadores.

## 4.2. El derecho de consulta

La nota más característica de este derecho en nuestra legislación viene dada por su carácter preceptivo, pero en ningún caso vinculante ni decisorio; el empresario cumple con el solo hecho de facilitar la información y oír las opiniones y propuestas de los representantes de los trabajadores, ya que si tuviese que supeditar su actuación al criterio de éstos, estaríamos ante una modalidad participativa de mayor intensidad.

El art. 64.2 del ET concede a los representantes laborales un plazo de 15 días para que evacuen el documento en el que expongan el juicio que les merece la cuestión sometida a consulta, entendiéndose que renuncia este derecho en caso de omitirlo. Está claro que el informe debe ser solicitado por la empresa antes de efectuar la decisión que somete a deliberación.

Al igual que el derecho de información su contenido no sólo se encuentra en el art. 64 del ET, sino también en artículos dispersos del mismo texto legal y otros cuerpos normativos, y se puede agrupar en dos grandes esferas: técnica y de personal.

En el ámbito de la **gestión técnica** la consulta se concreta en los supuestos de estudios de tiempos, establecimientos de sistemas de primas o incentivos, valoración de puestos de trabajo (art. 64.1.4.e), implantación o revisión de sistemas de organización y control del trabajo (art. 64.1.4.d).

En cambio, los supuestos de consulta en temas relativos a cuestiones **de personal** son mucho más numerosos y dispersos: así en el art. 64 del ET, en su apartado 1.4, prevé informe en los siguientes asuntos:

- Planes de formación profesional de la empresa.
- Reestructuración de plantilla que no constituya ninguna modificación sustancial de las condiciones de trabajo.

En el precepto anterior, en los apartados 1.4 y 1.5, se establece el informe previo para los casos de ceses totales o parciales, definitivos o temporales de la plantilla, de reducción de jornada, de traslado total o parcial de las instalaciones y disminución del nivel de empleo como consecuencia de fusión, absorción o modificación del *status* jurídico de la empresa.

De especial significación, y como una de las garantías establecidas en el art. 68 del ET para los miembros del comité de empresa y delegados de personal, debe ser considerado el derecho a ser oídos los restantes delegados de personal o el comité de empresa, en el supuesto de expediente contradictorio por faltas graves o muy graves de un delegado o miembro del comité, sin cuyo trámite se conduce a la improcedencia de la sanción impuesta.

### 4.3. El derecho a realizar sugerencias

El escaso desarrollo de este derecho se pone de manifiesto en el apartado 1.11, del art. 64 del ET, que realiza una remisión en blanco a lo pactado en convenio colectivo, con respecto a las posibles sugerencias del personal en relación con *el establecimiento de medidas que procuren el mantenimiento y el incremento de la productividad*.

Pese a que nada se establece al respecto, está claro que no existe ningún impedimento para que las representaciones unitarias hagan llegar a la dirección de la empresa todo tipo de sugerencias, informes o peticiones, que, por supuesto, pueden ser aceptadas o rechazadas por ésta, sin ningún tipo de inconvenientes.

### 4.4. El derecho al ejercicio de acciones

Mediante el ejercicio de acciones legales los representantes de los trabajadores pueden llegar a influir en las decisiones empresariales, bien porque la Autoridad Laboral o el Órgano Jurisdiccional competente revoque o modifique las actuaciones de la empresa, o bien porque ante la posibilidad de

intervención exterior las partes lleguen a algún pacto sobre las medidas que se proponía aplicar el empresario.

El apartado 1.9 del citado art. 64 del Estatuto de los Trabajadores atribuye como competencia del Comité de Empresa la labor de vigilancia, tanto en el cumplimiento de la normativa laboral y de la Seguridad Social, como en las condiciones de Seguridad e Higiene existentes en los centros de trabajo. Sin embargo, esta competencia sólo se convierte en una modalidad participativa en la medida en que los incumplimientos por parte de la empresa tengan como respuesta la oportuna queja o protesta ante la misma, que conlleve el restablecimiento del orden jurídico o técnico conculcado.

En este sentido, el art. 19.3 y 5 del ET atribuye a los representantes legales de los trabajadores, en defecto de órganos especializados competentes en la materia, la vigilancia y el control de las medidas legales y reglamentarias de Seguridad e Higiene, que sean de observancia obligada por el empresario, y, asimismo, les faculta para que le requieran por escrito, si se aprecia una probabilidad seria y grave de accidente por la inobservancia de la legislación aplicable en la materia, a fin de que se adopten las medidas oportunas que hagan desaparecer el estado de riesgo.

El propio art. 64 del ET, en su apartado 1.9.a, contempla la posibilidad de que los comités de empresa y delegados de personal ejerciten las acciones legales oportunas ante los Organismos o Tribunales competentes, como medida de vigilancia en el cumplimiento de las normas vigentes en materia laboral, de Seguridad Social y de Empleo, así como del resto de los pactos, condiciones y usos de empresa en vigor. Destaca de esta formulación su amplitud y generosidad en la determinación del ámbito de actuación de los representantes legales del personal; que si la ponemos en relación con el art. 65.1, en el que se les otorga capacidad para ejercer acciones administrativas y judiciales en todo lo relativo al ámbito de sus competencias, llegamos a la conclusión de que su carencia de personalidad jurídica no le impide en modo alguno la defensa de los intereses generales de sus representados.

#### **4.5. El derecho a la negociación colectiva y a la conflictividad laboral**

En el art. 87 del ET regula la legitimación de los sujetos colectivos para la negociación de los convenios colectivos, señalando que en los convenios de empresa o ámbito inferior, están legitimados para negociar el comité de

empresa y los delegados de personal. Dichos convenios tendrán eficacia normativa y eficacia personal general.

Asimismo, como competencias negociadoras, el Título I del ET prevé distintos acuerdos entre la empresa y los representantes de los trabajadores, en materias de sistema de clasificación profesional, régimen de ascenso, elaboración de recibo de salario, distribución irregular de la jornada de trabajo en el espacio del año, y jornadas superiores a las nueve horas diarias respetando los períodos mínimos de descanso diario y semanal.

Por otro lado, el art. 51.4 y 47.1 del ET posibilita la negociación de los representantes unitarios en el marco de la suspensión de contratos y de los despidos colectivos por causas económicas, técnicas, organizativas de producción, para evitar o reducir sus efectos; y los arts. 40 y 41 del ET igualmente prevén la intervención negociadora de los representantes unitarios en los traslados de trabajadores y en las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo.

En el ámbito de la conflictividad laboral, el Real Decreto-Ley 17/1977, de 4 de Marzo, sobre relaciones de trabajo, establece que están facultados para acordar la declaración de huelga los representantes de los trabajadores por decisión mayoritaria de los mismos.

Por su parte, la LPL en sus arts. 152 y 163 previene que los representantes unitarios estén legitimados para plantear conflictos jurisdiccionales e impugnar convenios colectivos ante la jurisdicción social.

## **5. LAS GARANTÍAS DE LOS REPRESENTANTES UNITARIOS**

### **5.1. Consideraciones generales**

La especial situación en la que se encuentran los representantes de los trabajadores frente al empresario exige el establecimiento de una serie de garantías que posibiliten el ejercicio de sus delicadas funciones. La tentación empresarial de ejercer su poder disciplinario y organizativo en contra de los representantes de los trabajadores ha sido una constante en la historia del movimiento obrero. Para contrarrestar estos impulsos las legislaciones modernas tratan de salvaguardar la posición de los representantes de los trabajadores, que pueden ver perjudicados sus intereses personales por su labor representativa, como consecuencia de actuaciones disciplinarias u organizativas

ilegales por parte de los empresarios. Hemos de reseñar que estas garantías tienen por finalidad preservar el “interés colectivo” de los trabajadores, pues protegiendo al representante se garantiza la efectiva representación de defensa de los intereses de los trabajadores.

En este contexto, el art. 68 del ET efectúa una relación de medidas bajo el epígrafe de “garantías”, que tienen una doble finalidad, por un lado, tratan de limitar y modular el poder disciplinario y organizativo del empresario frente a los representantes, y, por otro, buscan facilitar el ejercicio de las funciones representativas. Medidas que vienen complementadas y ampliadas con otros preceptos del ET, fundamentalmente los arts. 40, 56, 77 y 81, relativos a derechos de permanencia en supuestos de traslado, de opción en caso de despidos disciplinarios, de reunión en asamblea de los trabajadores y de utilización de local y tablón de anuncios, respectivamente.

Así, entre los derechos que tienen por objeto la protección de los representantes frente a actos que pueden perjudicarles, y que tradicionalmente se le conocen como **garantías**, tenemos:

- Derecho a no ser despedido ni sancionado por su actuación.
- Derecho a la apertura de expediente contradictorio.
- Derecho de opción en despidos disciplinarios.
- Derecho de prioridad de permanencia en la empresa.
- Derecho a no ser discriminado en su promoción económica y profesional.

En cuanto a los derechos tendentes a facilitar las actuaciones de los representantes en el ejercicio de sus funciones representativas, y que comúnmente se le conoce como **facilidades**, tenemos los siguientes:

- Derecho a expresar con libertad sus opiniones.
- Derecho de publicación y distribución.
- Derecho a local y tablón de anuncios.
- Derecho de reunión en la empresa.
- Derecho a un crédito horario.

Los citados derechos conforman un marco de “derechos mínimos”, que pueden ser ampliados por la negociación colectiva, ya que el propio párrafo primero del art. 68 del ET, establece que los derechos allí recogidos están *a salvo de lo que se disponga en los convenios colectivos*. Esa salvedad ha posibilitado

que muchos convenios colectivos amplíen los créditos horarios, y permitan la acumulación de los mismos, y hayan reglamentado los trámites y garantías añadidas que se han de seguir en la instrucción de los expedientes contradictorios.

A pesar de que el art. 68 del ET articula sus “garantías” para los comités de empresa y Delegados de personal, las mismas se han ido extendiendo a un amplio abanico de representaciones. Así, el art. 10.3 de la LOLS realiza la extensión de estas garantías a los **delegados sindicales** que no formen parte del comité de empresa. Por su parte, la LPRL efectúa su ampliación a tres colectivos; en primer lugar, ampara a los **delegados de prevención** que no pertenezcan a órganos unitarios, por estar designados por algún procedimiento especial previsto en convenios colectivos; en segundo lugar, acoge a los **trabajadores encargados** por el empresario para realizar las funciones de prevención en la empresa, si bien sólo se les aplica las garantías de las letras a, b y c del art. 68 del ET y la del art. 56.4, relativa al derecho opción; y en tercer lugar, abarca también a los trabajadores integrantes de los **servicios de prevención**, cuando se constituyen un servicio de prevención propio o se contrate un servicio de prevención ajeno, que de una primera lectura parece que sólo le alcanza la garantía del art. 56.4 del ET, relativa al derecho de opción, pero que de una interpretación sistemática se puede defender que igualmente le amparan las garantías a, b y c del art. 68 del ET.

Por último, las citadas garantías, acomodadas a su mandato temporal habría que entender que igualmente le son aplicables a los **comités de huelga** (institución que estudiaremos en Derecho Sindical II).

## 5.2. Derecho a no ser despedido ni sancionado durante el ejercicio de sus funciones

De forma algo confusa, el apartado c del art. 68 del ET textualmente señala que entre las garantías que se le otorga está la de *no ser despedido ni sancionado durante el ejercicio de sus funciones ni dentro del año siguiente a la expiración de su mandato, salvo en caso de que ésta se produzca por revocación o dimisión, siempre que el despido o sanción se base en la acción del trabajador en el ejercicio de su representación, sin perjuicio, por tanto, de lo establecido en el art. 54.*

De una primera lectura de este precepto parece dar a entender que al representante no se le puede ni despedir ni sancionar por el desempeño de sus funciones, lo que constituye un absurdo, pues esta circunstancia no está

reconocida como causa de despido en el art. 54 del ET, por tanto, esa no puede ser la interpretación correcta. Tenemos que partir de que esa garantía trata de impedir que el empresario utilice su poder sancionador contra el representante por el simple hecho de serlo o por la labor que realiza, por ello, lo que realmente procura el precepto es impedir que mediante la imputación de causas ficticias pueda el representante ser despedido o sancionado. Se protege al representante tanto de las sanciones que se le pueda imponer por razón del ejercicio de su cargo, como de las actuaciones del empresario que desprendan un ánimo discriminatorio o de represalia, aunque la causa formalmente alegada no la conecte con su condición de representante. Por ello, se puede resumir este debate diciendo que el art. 68, c) del ET, no sólo prohíbe los despidos y sanciones que formalmente tengan su causa en el ejercicio de las funciones representativas, sino también cuando la causa material de ese despido o sanción obedezca a su condición de representante, aunque se haya alegado formalmente otra causa ficticia.

Sin embargo, ello no constituye un estado de inmunidad para el representante, que podrá ser despedido o sancionado por incumplimientos contractuales ajenos a sus tareas de representación como cualquier otro trabajador y dentro de las causas que se recogen en el art. 54.2 del ET.

En cuanto al alcance temporal de inicio de la garantía desde la STC de 23 de Noviembre de 1981, se le ha reconocido también a los **candidatos**, desde que son proclamados en el proceso electoral, y algunas sentencias recientes extienden la garantía también a los *aspirantes a candidatos que no han sido proclamados oficialmente como tales, siempre que el empresario hubiese tenido ocasión de conocer la intención de presentarse*, STC 44/2001, de 12 de Febrero, y aunque en un primer momento también se extendieron las garantías a los **suplentes** en el proceso electoral, por entenderse que en cualquier momento podía hacer efectiva su representación, posteriormente esta garantía quedó limitada a los candidatos proclamados hasta que culmine el proceso electoral.

Por lo que respecta al alcance temporal de término, el precepto la extiende hasta el año posterior a la finalización del mandato representativo, efectuando dos inexplicables excepciones en esta extensión, pues la misma no es aplicable al representante cuando la finalización del mandato se haya producido por dimisión o revocación, medida que carece totalmente de fundamento, ya que es en esta ocasión cuando esta garantía resulta más necesaria.

### 5.3. Derecho a la apertura de expediente contradictorio

El apartado a del art. 68 del ET señala como garantía de los miembros del comité de empresa y delegados de personal la *apertura de expediente contradictorio en el supuesto de sanciones por faltas graves o muy graves, en el que serán oídos, aparte del interesado, el comité de empresa o restantes delegados de personal.*

Estos expedientes tienen como finalidad que el afectado conozca con claridad los hechos y las faltas que se le imputan, y que tenga posibilidad de desvirtuarlos mediante la audiencia que se le otorga. Esta garantía se activa sea cual sea la causa de la sanción, sin estar conectada al ejercicio del cargo representativo. Los trámites a llevar a cabo son escasos, como se deduce de su propio enunciado, pero la negociación colectiva puede efectuar un desarrollo para fijar los principios que los ha de guiar.

La jurisprudencia del TS en su conjunto, a este respecto, viene caracterizada por recoger los siguientes elementos:

- Que el afectado conozca los hechos que se le imputan.
- Que pueda formular las alegaciones que estime pertinentes para desvirtuarlos, para lo que se le concederá un plazo razonable.
- No es necesaria la práctica de pruebas ni la apertura de período probatorio.
- No es requisito imprescindible el nombramiento de instructor ni secretario para la tramitación del mismo.
- Como únicos requisitos necesarios se encuentran la audiencia al interesado y al resto de la representación.

Los citados expedientes interrumpen el plazo de prescripción de las faltas que motivan su apertura y han de tramitarse en un período razonable y proporcionado sin dilaciones injustificadas.

El expediente puede concluir con el sobreseimiento y archivo de las actuaciones, o con la imposición de la correspondiente sanción. En este último supuesto, la sanción puede ser impugnada ante la Jurisdicción Social y el expediente, que habrá de ser aportado al acto del juicio, no tendrá más valor probatorio que manifestaciones de la empresa en una carta de despido, que deben ser acreditadas por ésta. La inexistencia o su tramitación incorrecta conduce inexorablemente a la improcedencia de la sanción impuesta.



## 5.4. Derecho de opción en despidos disciplinarios

El art. 56.4 del ET establece en los despidos improcedentes que *si el despedido fuera un representante legal de los trabajadores o un delegado sindical, la opción (entre la indemnización y la readmisión) corresponderá siempre a éste. De no efectuar la opción, se entenderá que lo hace por la readmisión. Cuando la opción, expresa o presunta, sea a favor de la readmisión, ésta será obligada.*

De este modo se le atribuye a los representantes el derecho a poder optar entre la indemnización y la readmisión en los supuestos de despidos improcedentes, con lo que se rompe el principio general que otorga la opción al empresario.

Esta garantía está en íntima relación con las garantías anteriores a no ser despedido y de apertura de expediente contradictorio, siendo su complemento más eficaz, pues se garantiza que el representante no pueda ser desvinculado de la empresa sin una causa justificada, impidiéndose que el empresario mediante el juego de la opción, que con carácter general se le otorga, pueda prescindir del representante.

## 5.5. Derecho de prioridad de permanencia en la empresa

El apartado b del art. 68 del ET señala como garantía de los representantes de los trabajadores la *prioridad de permanencia en la empresa o centro de trabajo con respecto de los demás trabajadores, en los supuestos de suspensión o extinción por causas tecnológicas o económicas.*

La citada garantía se regula de forma más específica en los siguientes preceptos:

- El art. 51.7 del ET indica que *los representantes legales de los trabajadores tendrán prioridad de permanencia en la empresa en los supuestos a que se refiere este artículo, y esos supuestos no son otros que todas las causas de despido colectivo, o sea, económicas, técnicas, organizativas y de producción a las que hay que añadir las extinciones y suspensiones por fuerza mayor.*
- El art. 52.c) del ET relativo a las causas de extinción del contrato de trabajo por causas objetivas que impliquen necesidad de amortizar puestos de trabajo por cuestiones económicas, técnicas, organizativas o productivas, igualmente recoge que los representantes tendrán prioridad de permanencia en la empresa.

- Por su parte, el art. 40.5 del ET, igualmente garantiza la prioridad de permanencia de los representantes de los trabajadores en los supuestos de traslados y desplazamientos de trabajadores.

Esta prioridad de permanencia no es absoluta, sino que tanto en los supuestos de extinción y suspensión de los contratos de trabajo como en los de traslado y desplazamiento, no se extiende con respecto de la totalidad de los trabajadores de la plantilla, sino sólo con respecto de aquellos que se encuentren afectados y pertenezcan a los mismos grupos profesionales que los representantes.

No obstante, esta garantía no implica que los representantes de los trabajadores no estén sometidos al poder organizativo y direccional del empresario, que en todo momento podrá adoptar las decisiones que estime conveniente, siempre que las mismas sean objetivas, razonables y justificadas. En definitiva, los representantes legales también se encuentran sometidos a la movilidad funcional y al *ius variandi* del empresario, siempre que no existan indicios discriminatorios por razón de la representación, que lógicamente acarrearía la nulidad del acto empresarial y una eventual responsabilidad por actividad antisindical.

## 5.6. Derecho a no ser discriminado en su promoción económica y profesional

El último inciso del apartado c del art. 68 del ET señala que el representante *no podrá ser discriminado en su promoción económica y profesional en razón, precisamente, del desempeño de su representación.*

Esta garantía se conoce en la doctrina del TC como derecho de **indemnidad**, y tiene como finalidad impedir que los representantes se vean discriminados en los contenidos contractuales fundamentales por los comportamientos arbitrarios e injustificados de los empresarios. Estos comportamientos vienen prohibidos de forma genérica por el art. 17.1 del ET, y en el precepto comentado se efectúa su concreción para los representantes de los trabajadores, que indudablemente lleva aparejada la misma sanción de nulidad como acto empresarial discriminatorio.

## **5.7. Derecho a expresar con libertad sus opiniones**

No hay actividad sindical posible sin el derecho a expresar libremente las opiniones, por ello el apartado d) del art. 68 del ET entre las garantías de los representantes de los trabajadores recoge la de *expresar, colegiadamente si se trata de Comité, con libertad sus opiniones en las materias concernientes a la esfera de su representación*; precepto que ampara tanto la libertad de expresión individual de cada uno de los miembros, como la opinión expresada de forma colegiada, cuando actúan como órgano de representación.

En cuanto al ámbito que alcanza ese derecho, no puede ser más amplio, pues se refiere a todas las materias que conciernen a su esfera de su representación, con lo que abarca cualquier materia que implique la defensa de los intereses de los trabajadores. En lo relativo al ámbito espacial, hay que entender que la libertad de expresión se proyecta tanto dentro como fuera de la empresa, pudiéndose utilizar los medios de comunicación social que hagan llegar sus opiniones no sólo a los trabajadores de la empresa, sino también a la sociedad en general.

Dos grandes límites cercan este importante derecho, por un lado, tenemos el deber de sigilo profesional recogido en el art. 65.2 del ET, que como ya hemos advertido, significa el necesario uso prudencial de la información que se adquiere de la empresa en el ejercicio de sus funciones representativas y, por otro, tenemos como limitación el derecho a la intimidad, el honor, la fama y la imagen del empresario tanto si se trata de persona física como jurídica, que deben ser respetados.

Por último, no debemos olvidar que este derecho, al igual que tantos otros, debe ser ejercitado bajo la exigencia del principio de buena fe contractual, que impregna toda la relación de trabajo, ahora bien, en situaciones de conflictos el TC ha admitido el uso de expresiones o incluso insultos que en otro contexto pudieran ser motivos de sanción disciplinaria.

## **5.8. Derecho de publicación y distribución**

El medio ordinario de proselitismo sindical y de transmisión de los postulados políticos de las organizaciones sindicales requiere de canales de comunicación, por ello, el último inciso del apartado d del art. 68 del ET reconoce el derecho de los representantes de los trabajadores a *publicar y distribuir, sin*

*perturbar el normal desenvolvimiento del trabajo, las publicaciones de interés laboral o social, comunicándolo a la empresa.*

Este derecho constituye una manifestación específica del derecho más general de libertad de expresión que ya hemos analizado, y sólo contiene dos limitaciones, que son no perturbar la actividad productiva, lo que implica que esta distribución se realiza dentro de la jornada de trabajo, y que se comunique tal hecho a la empresa, lo que **no implica una solicitud de autorización**, sino dar conocimiento para que se facilite el acceso a las distintas dependencias. En cuanto al contenido de la información, no parece que existan límites, dada la amplitud de las materias objeto del derecho.

Como cuestión novedosa en el ejercicio de este derecho, debemos señalar el debate recién iniciado que plantea la posibilidad de utilizar el correo electrónico que las empresas han puesto a disposición de los trabajadores para el desempeño de su trabajo.

## 5.9. Derecho a tablón de anuncios y local adecuado

Como medios instrumentales y de facilitación de los cometidos de los representantes, el art. 81 del ET, junto a los preceptos que regula el derecho de reunión, establece que *en las empresas o centros de trabajo, siempre que sus características lo permitan, se pondrá a disposición de los delegados de personal o del Comité de Empresa, un local adecuado en el que puedan desarrollar sus actividades y comunicarse con los trabajadores, así como uno o varios tableros de anuncios. Las posibles discrepancias se resolverán por la autoridad laboral, previo informe de la Inspección de Trabajo.*

Igual que el derecho de publicación y distribución, el derecho de tablón de anuncios y local adecuado constituyen manifestaciones puntuales del derecho general de libertad de expresión, que de esta forma se facilita.

Este derecho no contiene limitación específica alguna, sólo se pone como límite general que las características del centro de trabajo lo permitan, y hay que presumir que siempre existe la posibilidad de que el centro de trabajo permita una dependencia para esa finalidad, salvo supuestos muy excepcionales. En este último supuesto, se admite que el local pueda estar fuera del centro de trabajo, igualmente, se admite que el mismo pueda tener una utilización conjunta con las representaciones sindicales.

Se entiende por “el local deba ser adecuado” que en el mismo se pueda desarrollar el ejercicio de la actividad representativa, por lo que debe tener

mobiliario y materiales para su desempeño. Ahora bien, el material ha de estar en consonancia con los medios utilizados por la empresa en el proceso productivo. La adecuada ubicación y el adecuado tamaño, tanto de los tabloneros de anuncios como de los locales, así como el resto de las características, son resueltas por la Autoridad Laboral previo el preceptivo informe de la Inspección de Trabajo, pero ello no impide que se pueda acudir a la jurisdicción social para dilucidar las discrepancias que en torno a estos derechos se puedan plantear.

### **5.10. Derecho de reunión (remisión)**

El derecho de reunión como instrumento que facilita la función representativa de los sujetos representantes de los trabajadores será analizado más adelante en este Capítulo al ser estudiado el derecho de asamblea.

### **5.11. Derecho a un crédito horario**

Como principal facilidad que se le otorga a los representantes de los trabajadores, el apartado e del art. 68 del ET preceptúa que éstos deben *disponer de un crédito de horas mensuales retribuidas a cada uno de los miembros del Comité o Delegado de personal en cada centro de trabajo, para el ejercicio de sus funciones de representación, de acuerdo con la siguiente escala: Delegados de Personal o miembros del Comité de Empresa:*

- *Hasta cien trabajadores, quince horas.*
- *De ciento uno a doscientos cincuenta trabajadores, veinte horas.*
- *De doscientos cincuenta y uno a quinientos trabajadores, treinta horas.*
- *De quinientos uno a setecientos cincuenta trabajadores, treinta y cinco horas.*
- *De setecientos cincuenta y uno en adelante, cuarenta horas.*

Podrá pactarse en convenio colectivo la acumulación de horas de los distintos miembros del Comité de Empresa y, en su caso, de los Delegados de personal, en uno o varios de sus componentes, sin rebasar el máximo total, pudiendo quedar relevado o relevados del trabajo, sin perjuicio de su remuneración.

Esta concesión de un número de horas retribuidas facilita el ejercicio de la función representativa y se constituye, asimismo, en un presupuesto necesario sin el cual la actividad de representación se volvería excesivamente onerosa para el representante, lo que implica a su vez la necesidad de su sustitución en el puesto de trabajo.

Este crédito horario tiene carácter mensual, individual y retribuido. Con lo cual las horas del crédito han de agotarse dentro del mes natural y se conceden individualmente a cada uno de los representantes, sin perjuicio de la previsión de acumulación que se efectúa en el último párrafo del art. 68. e del ET, que posibilita por medio de ese mecanismo la creación de los llamados “liberados sindicales”, dedicados por completo a las actividades de representación. Como se ha advertido, el crédito horario es retribuido, sin que el representante pueda verse perjudicado económicamente por su actividad representativa, por lo que ha de ser retribuido como si estuviese realizando su trabajo de forma efectiva, por ello, el abono de su salario debe estar presidido por el principio de la **omniequivalencia retributiva**, al margen de las horas extraordinarias.

El empleo del crédito horario no tiene que coincidir con la jornada laboral y puede ser utilizado cuando lo exijan las funciones representativas, reduciéndosele la jornada de trabajo al representante; asimismo, no se requiere autorización del empresario para su utilización, si bien se tiene que efectuar un previo aviso prudencial, existiendo la presunción de probidad del representante en el empleo del crédito horario, pudiendo el empresario probar el uso incorrecto del mismo, sin que esa actividad probatoria desconozca el derecho a no ser sometido a una vigilancia singular; por último, su utilización necesita una justificación de su empleo, sin que sea preciso acreditar el desarrollo de las concretas actividades realizadas.

Este crédito admite su utilización para actividades propiamente sindicales, al margen del beneficio directo hacia sus representados, y no se consume cuando el representante participa en comisiones negociadoras de convenios colectivos que afecten a su empresa (art. 9.2 LOLS).

## **6. EL MANDATO REPRESENTATIVO Y FUNCIONAMIENTO**

### **6.1. Régimen jurídico de funcionamiento**

Nos encontramos ante un órgano colegiado, por tanto, el régimen de funcionamiento, para concretar y manifestar su voluntad, requiere de reglas especiales, por ello, el legislador ha establecido un régimen jurídico básico indisponible, quedando a la voluntad mayoritaria del órgano la posibilidad de establecer un reglamento.

Así, el apartado 2 del art. 62 del ET establece que los delegados de personal ejercen de forma mancomunada su representación ante el empresario. Lo que viene a significar que la actuación de estos ha de efectuarse de forma conjunta, siendo dudoso que tengan que tomarse las decisiones por unanimidad.

Sin embargo, para los comités de empresa el art. 65.1 del ET fija el criterio de la actuación por mayorías, así se le reconoce, como órgano colegiado, capacidad para ejercer acciones administrativas o judiciales por decisión mayoritaria de sus miembros.

En su funcionamiento interno, los comités de empresa deberán elegir entre sus miembros a un presidente, que los representará, y un secretario, que levantará acta de sus reuniones. Asimismo, en el reglamento interno podrá regular el procedimiento de sus reuniones, que, en ningún caso, podrá contravenir lo dispuesto en la Ley.

Asimismo, el último párrafo del art. 66.2 del ET prevé que los comités de empresa se reúnan al menos una vez cada dos meses, y siempre que lo solicite un tercio de sus miembros o un tercio de los trabajadores representados.

### **6.2. Mandato representativo no imperativo**

Los representantes unitarios en el ejercicio de sus funciones no están sometidos a los criterios de sus representados, por lo que estamos ante un mandato representativo no imperativo, todo ello al margen de la posibilidad que tienen los trabajadores de revocar a sus representantes.

No obstante lo anterior, los órganos unitarios pueden someter decisiones que son de su competencia al criterio de sus representados utilizando el marco de las asambleas de trabajadores regulado en los arts. 77 y siguientes del ET.

### 6.3. El deber de sigilo

Tanto el art. 62.2 como el 65.2 del ET imponen a los delegados de personal y a los miembros de comités de empresa el deber de sigilo profesional, que, en ningún caso, debe ser asimilado a un deber de secreto, sino a un uso prudente de la información que reciba, que debe ser compatible con el deber de informar a sus representados sobre cuantas cuestiones puedan tener repercusión en las relaciones laborales, recogido en el art. 64.1.12º del ET.

Este deber de sigilo se reduce a los párrafos del 1º al 5º del apartado 1 del art. 64 del ET, relativo a información de tipo económico, técnico y empresarial que el empresario debe facilitar a los representantes unitarios. Obligación que tienen los miembros aún después de dejar de pertenecer al comité de empresa, y que se refuerza en aquellas materias que la dirección de la empresa ha declarado expresamente de carácter reservado.

Para mayor abundamiento, el último inciso del art. 62.2 del ET establece que ningún documento que la empresa haya facilitado al comité podrá ser utilizado fuera del ámbito de aquélla y para fines distintos de los que motivaron la entrega.

### 6.4. La duración y extinción del mandato

Como regla general la duración del mandato es de cuatro años, pero esta regla está sometida a múltiples excepciones y circunstancias que amplía o acorta ese período. Así, el apartado 3 del art. 67 del ET establece que *la duración del mandato de los delegados de personal y de los miembros del comité de empresa será de cuatro años, entendiéndose que se mantendrán en funciones en el ejercicio de sus competencias y de sus garantías hasta tanto no se hubiesen promovido y celebrado nuevas elecciones.*

El citado precepto, con fundamento en el principio pro-representación o del interés colectivo, impide que se produzca la ausencia de órganos representativos de los trabajadores por falta de promoción de elecciones.

Con igual intención, el apartado 4 del citado art. 67 prevé que en supuesto de producirse vacantes, las mismas serán cubiertas de forma automática por el siguiente en la lista, si se trata de comités, y el siguiente en votos, cuando se refiera a delegados de personal, y el sustituto lo será por el tiempo que quede de mandato.

La condición de representante se pierde por fallecimiento o por la pérdida de las condiciones de elegibilidad, como puede ser la extinción del contrato de trabajo o el traslado a otro centro.

Además de la dimisión del representante, la condición de representante se pierde por revocación de su mandato, en los términos que establece el art. 67.3 del ET. Este especial procedimiento de extinción del mandato representativo se lleva a cabo por decisión de los propios trabajadores que los hayan elegido, mediante una asamblea que debe ser convocada por un tercio de los trabajadores, acordada por mayoría absoluta de éstos; asamblea que ha de reunir los requisitos del derecho de reunión desarrollado en los arts. 77 y siguientes del ET.

Sólo se plantean dos limitaciones a este derecho de revocación, al no poderse efectuar durante la negociación de un convenio colectivo, ni poderse replantear hasta transcurridos seis meses de un anterior intento, lo que no impide la revocación antes de los seis meses de su proclamación.

## **7. LA ASAMBLEA DE LOS TRABAJADORES EN LA EMPRESA**

### **7.1. Consideraciones generales**

Esta singular institución viene recogida como uno de los derechos básicos de los trabajadores en el art. 4.1.f del ET bajo el nombre de derecho de reunión, y su regulación legal se efectúa en el Título II del mencionado Estatuto, en los arts. 77 y siguientes. En este sentido, se puede definir la “asamblea de los trabajadores” como el ejercicio del derecho de reunión de éstos en la empresa o centro de trabajo, y constituye a sí mismo el ejercicio más directo de democracia de los trabajadores en la empresa.

Pese a ello, es conveniente advertir que la asamblea no se configura en nuestra legislación como el órgano de la plena soberanía de los trabajadores, puesto que no se le atribuyen ni competencias ni funciones específicas, con las excepciones en materia de convocatoria de huelga, revocación de los órganos unitarios, y la promoción de elecciones a órganos unitarios; quedando convertido en un órgano subordinado a la representación unitaria, y cumpliendo, por regla general, funciones supletorias de ratificación de gestiones colectivas llevadas a cabo por ésta, que sólo serán decisorias si el órgano de la representación unitaria competente en la materia debatida se somete a llevar a cabo el acuerdo que de allí se adopte.

## 7.2. Régimen jurídico del derecho de reunión

### A. Convocatoria

La convocatoria de la asamblea puede ser efectuada por la representación unitaria (los delegados de personal, por el comité de empresa), o por un número de trabajadores nunca inferior al 33 por ciento de la plantilla, lo que pone en evidencia su conexión con la representación unitaria.

De forma muy radical, el apartado 1 del art. 77 del ET previene que *la asamblea será presidida, en todo caso, por el comité de empresa o los delegados de personal mancomunadamente, que serán responsables del normal desarrollo de la misma, así como de la presencia en la asamblea de personas no pertenecientes a la empresa.*

La convocatoria será comunicada por la presidencia al empresario que además le notificará el nombre de las personas que sin pertenecer a la empresa vayan a asistir a la asamblea; el empresario, por su parte, está obligado a acusar recibo de la misma.

### B. Orden del día

La convocatoria de la asamblea debe contener el orden del día que proponen los promotores, que deberá ser notificado al empresario con cuarenta y ocho horas de antelación. En la asamblea sólo podrán tratarse los asuntos que figuren en el orden del día, sin que exista, en principio, limitaciones en cuanto a la materia a tratar en los mismos.

### C. Tiempo y lugar

Las asambleas tienen que celebrarse fuera de las horas de trabajo, a no ser que se llegue a un acuerdo con el empresario, o que el convenio colectivo prevea un crédito de horas para este cometido.

El lugar de celebración de la asamblea será el centro de trabajo, siempre que el mismo reúna las condiciones para su desarrollo.

Debe insistirse en que este derecho hace referencia al derecho de reunión del conjunto de la plantilla de la empresa en el lugar de trabajo, al margen del derecho de reunión de las secciones sindicales en el centro de trabajo y las posibles reuniones que los trabajadores puedan celebra fuera del centro de trabajo, como cualquier ciudadano.

### D. Reunión total o parcial

De conformidad con el apartado 2 del art. 77, la asamblea puede ser total o parcial, dependiendo de que se convoque a la totalidad de los trabajadores de la empresa o centro de trabajo, o de que sólo pueda convocarse

a una parte de la plantilla, porque la empresa tenga establecido un sistema de trabajo a turno, por ser insuficiente el local o por cualquier otra circunstancia. Desde el punto de vista formal, el mismo precepto especifica que las diversas reuniones parciales que hayan de celebrarse se consideraran como una sola y fechadas en el día de la primera.

### **E. La adopción de acuerdos**

La asamblea, como órgano colectivo que es, para la adopción de acuerdos el art. 80 del ET prevé que afecten a la totalidad de los trabajadores de la empresa o centro de trabajo, se requiere para su validez el voto favorable de la mitad más uno de los trabajadores de dicha empresa o centro de trabajo. El voto deber ser personal, libre, directo y secreto, si bien se admite el voto por correo, con lo que se está prohibiendo el voto a mano alzada.

### **F. La negativa empresarial**

En principio y de acuerdo con el art. 78.2 del ET, el empresario está obligado a facilitar el centro de trabajo para la celebración de las asambleas, sin embargo, se prevé en ese mismo precepto, que el empresario pueda negarse a esa cesión cuando concurren las siguientes circunstancias:

- Incumplimiento de lo dispuesto en el Estatuto de los Trabajadores en cuanto al régimen de convocatoria y celebración de la asamblea.
- Cuando no hayan transcurrido dos meses desde la última reunión celebrada, excepto cuando la misma ha sido una reunión informativa sobre el convenio colectivo.
- Si no se hubieran resarcido o afianzado los daños producidos en alteraciones de reuniones anteriores.
- Cuando existe cierre legal de la empresa.

## **8. LA REPRESENTACIÓN UNITARIA DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS**

### **8.1. Consideraciones generales**

La representación unitaria de los funcionarios públicos viene regulada en el capítulo II de la Ley 9/ 1987, de 12 de Junio, modificada por la Ley 18/1994, de 29 de Junio, reguladora de los órganos de representación, determinación de las condiciones de trabajo y participación del personal al servicio de las Administraciones Públicas, en cuya exposición de motivos ya se anuncia

que la elección de los representantes de los funcionarios públicos no debe constituir un régimen jurídico diferenciado con respecto de otros trabajadores, manteniendo, no obstante, las mínimas diferencias que se derivan de las peculiaridades específicas de las personas jurídicas públicas.

Esta Ley sectorial regula los órganos de representación del personal que presta sus servicios en las distintas Administraciones Públicas, siempre que su vinculación a las mismas lo sea por una relación de carácter administrativo o estatutario, incluyendo al personal funcionario al servicio de los órganos constitucionales y al servicio de la Administración de Justicia. Quedando, sin embargo, excluidos los miembros de las Fuerzas Armadas y de los Institutos Armados de carácter militar, los Jueces, Magistrados y Fiscales, los miembros de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad, y el personal laboral de las Administraciones Públicas que se rigen por la legislación laboral común.

## 8.2. Los órganos de representación

El legislador reproduce el modelo de representación laboral mediante órganos en función del número de funcionarios. Así, el art. 4 de la citada Ley (LORAP) instituye como órganos de representación de los funcionarios a los Delegados de Personal y las Juntas de Personal.

Los **Delegados de Personal** se elegirán en aquellas Entidades Locales que cuenten al menos con diez funcionarios y no alcancen los cincuenta, si bien, por acuerdo mayoritario, podrá haber un Delegado de Personal en los centros que cuenten entre seis y diez funcionarios. Habrá un Delegado de Personal en los centros de hasta 30 funcionarios y se elegirán tres entre 31 y 49 funcionarios, que ejercerán su representación de forma mancomunada.

Las **Juntas de Personal** se constituyen en las Unidades Electorales reseñadas en el art. 7 siempre que cuenten al menos con 50 funcionarios, si fuese inferior se agregarán al censo de la unidad electoral del organismo del que dependan. La Junta de personal, de conformidad con el art. 8 de la LORAP, se compone de un número de representantes de acuerdo con la siguiente escala:

- De 50 a 100 funcionarios: 5 miembros.
- De 101 a 250 funcionarios: 7 miembros.
- De 251 a 500 funcionarios: 11 miembros.
- De 501 a 750 funcionarios: 15 miembros.
- De 751 a 1000 funcionarios: 19 miembros.

- De 1001 en adelante, dos por cada 1000 o fracción, con un máximo de 75.

Como reglas de organización y funcionamiento se reproduce lo dispuesto para la representación unitaria laboral, así, las Juntas de Personal elegirán de entre sus miembros un Presidente y un Secretario y elaborarán su propio reglamento de procedimiento, que no podrá contravenir lo dispuesto en la Ley.

### **8.3. Las competencias de los órganos de representación**

De forma esquemática, el art. 9 de la LORAP determina las competencias que tienen tanto las Juntas de Personal como los Delegados en sus respectivos ámbitos:

- Recibir información que le será facilitada trimestralmente sobre la política del personal del Departamento, Organismo o Entidad Local.
- Emitir informe, a solicitud de la Administración Pública correspondiente, sobre las siguientes materias:
  - Traslado total o parcial de las instalaciones.
  - Planes de formación de personal.
  - Implantación o revisión de sistemas de organización y métodos de trabajo.
- Ser informados de todas las sanciones impuestas por faltas muy graves.
- Tener conocimiento y ser oídos en las siguientes cuestiones y materias:
  - Establecimiento de la jornada laboral y horario de trabajo.
  - Régimen de permisos, vacaciones y licencias.
  - Cantidades que perciba cada funcionario por complemento de productividad.
- Conocer, al menos, trimestralmente, las estadísticas sobre el índice de absentismo y sus causas, los accidentes en acto de servicio y enfermedades profesionales y sus consecuencias, los índices de siniestralidad, los estudios periódicos o especiales del ambiente y las condiciones de trabajo, así como de los mecanismos de prevención que se utilicen.
- Vigilar el cumplimiento de las normas vigentes en materia de condiciones de trabajo, Seguridad Social y empleo, y ejercer, en su caso, las acciones legales oportunas ante los organismos competentes.

- Vigilar y controlar las condiciones de seguridad e higiene en el desarrollo del trabajo.
- Participar en la gestión de obras sociales para el personal, establecidas en la Administración correspondiente.
- Colaborar con la Administración correspondiente para conseguir el establecimiento de cuantas medidas procuren el mantenimiento e incremento de la productividad.
- Informar a sus representados en todos los temas y cuestiones a que se refiere este artículo.

Estas funciones las ejercerá colegiadamente y por decisión mayoritaria de sus miembros, en el caso de las Juntas de Personal, y los Delegados de Personal, actuando de forma mancomunada, estando ambos órganos legitimados para iniciar los procedimientos administrativos y las acciones judiciales correspondientes en todo lo relativo a las citadas funciones.

Se les impone también a estos órganos la confusa obligación del sigilo profesional, señalando el párrafo segundo del art. 10 de la LORAP que *los miembros de las Juntas de Personal y éstas en su conjunto, así como los Delegados de Personal, en su caso, observarán sigilo profesional en todo lo referente a los temas en que la Administración señale expresamente el carácter reservado, aun después de expirar su mandato. En todo caso, ningún documento reservado entregado por la Administración podrá ser utilizado fuera del estricto ámbito de la Administración o para fines distintos a los que motivaron su entrega.*

#### 8.4. Las garantías de los representantes de los funcionarios

El régimen de garantías y facilidades es sustancialmente igual al de los trabajadores, así el art. 11 de la LORAP recoge que *los miembros de la Junta de Personal y los Delegados de Personal, en su caso, como representantes legales de los funcionarios, dispondrán en el ejercicio de su función representativa de las siguientes garantías y derechos:*

- El acceso y libre circulación por las dependencias de su Unidad electoral, sin que entorpezcan el normal funcionamiento de las correspondientes unidades.
- La distribución libre de todo tipo de publicaciones, ya se refieran a cuestiones profesionales o sindicales.

- Ser oída la Junta de Personal o restantes Delegados de Personal en los expedientes disciplinarios a que pudieran ser sometidos sus miembros durante el tiempo de su mandato y durante el año inmediatamente posterior, sin perjuicio de la audiencia al interesado regulada en el procedimiento sancionador.
- Un crédito de horas mensuales dentro de la jornada de trabajo y retribuidas como de trabajo efectivo de acuerdo con la siguiente escala:
  - Hasta 100 funcionarios: 15 ... horas mensuales
  - De 101 a 250 funcionarios: 20 ... horas mensuales
  - De 251 a 500 funcionarios: 35 ... horas mensuales
  - De 501 a 750 funcionarios: 40 ... horas mensuales
  - De 751 en adelante: 40 ... horas mensuales
- Los miembros de la Junta de Personal de la misma candidatura que así lo manifiesten podrán proceder, previa comunicación al órgano que ostente la Jefatura de Personal ante la que aquélla ejerza su representación, a su acumulación.
- No ser trasladados ni sancionados durante el ejercicio de sus funciones ni dentro del año siguiente a la expiración de su mandato, salvo en caso de que ésta se produzca por revocación o dimisión, siempre que el traslado o la sanción se base en la acción del funcionario en el ejercicio de su representación.
- Asimismo, no podrán ser discriminados en su promoción económica o profesional en razón, precisamente, del desempeño de su representación.

## 8.5. Procedimiento electoral

### A. Mandato representativo

Según el art. 12 de la LORAP, el mandato de estos órganos representativos es de cuatro años y pueden ser reelegidos entendiéndose prorrogado si *a su término, no se hubiesen promovido nuevas elecciones, sin que los representantes con mandato prorrogado se contabilicen a efectos de determinar la capacidad representativa de los sindicatos.*

### B. Promoción de elecciones

Las elecciones a estos órganos podrían ser promovidas por:

- Los sindicatos más representativos a nivel estatal.
- Los sindicatos más representativos a nivel de Comunidad Autónoma, cuando la unidad electoral afectada esté ubicada en el ámbito geográfico de la misma.
- Los sindicatos que, sin ser más representativos, hayan conseguido al menos el 10 por 100 de los representantes a los que se refiere esta Ley en el conjunto de las Administraciones Públicas.
- Los sindicatos que hayan obtenido al menos dicho porcentaje del 10 por 100 en la unidad electoral en la que se pretende promover las elecciones.
- Los funcionarios de la unidad electoral, por acuerdo mayoritario.

### C. Publicidad de la convocatoria

A este respecto, el apartado 2 del art. 13 de la LORAP previene que *los promotores comunicarán al órgano competente en materia de personal en la unidad electoral correspondiente y a la oficina pública de registro su propósito de celebrar elecciones con un plazo mínimo de, al menos, un mes de antelación al inicio del proceso electoral. En dicha comunicación los promotores deberán identificar con precisión la unidad electoral en la que se desea celebrar el proceso electoral y la fecha de inicio de éste, que será la de constitución de la Mesa electoral y, en todo caso, no podrá comenzar antes de un mes ni más allá de tres meses contabilizados a partir del registro de la comunicación en la oficina pública.*

### D. Electores y elegibles

El art. 16 de la LORAP regula la condición de elector y elegible y sus excepciones, así:

- Serán electores y elegibles los funcionarios que se encuentren en la situación de servicio activo.

*La relación de servicio con la Administración Pública no se verá alterada por el acceso del personal interino a la condición de representante.*

- No tendrán la condición de electores ni elegibles:
  - Los funcionarios públicos que se encuentren en las situaciones administrativas de excedencia, suspensión y servicios especiales.
  - Quienes sean nombrados por Real Decreto acordado en Consejo de Ministros o por Decreto de los Consejos de Gobierno de las Comunidades Autónomas y, en todo caso, quienes desempeñen cargos con categoría de Director general o asimilados u otros de rango superior.

- No obstante, los funcionarios públicos que desempeñen puestos expresamente calificados de confianza o asesoramiento especial y hayan sido declarados en la situación administrativa de servicios especiales, tendrán la condición de electores, pero no la de elegibles, y ejercerán su derecho en la unidad electoral a la que pertenecerían de no encontrarse en situación de servicios especiales.

## **E. Presentación de candidaturas**

El art. 17 de la LORAP recoge que:

- Podrán presentar candidatos a las Juntas de Personal y a Delegados de Personal, las Organizaciones sindicales legalmente constituidas o las coaliciones de éstas.
- También podrán presentarse candidaturas avaladas por un número de firmas de electores de su misma unidad electoral, equivalente, al menos, al triple de los miembros a elegir.

Por último, las reglas que rigen el resto del proceso electoral son similares a las establecidas en la legislación laboral común para los trabajadores por cuenta ajena.

## **ACTIVIDADES**

### **Textos legales a consultar:**

- Constitución Española (arts. 21 y 129).
- Convenio n° 135, OIT, de 23 de Junio de 1971, relativo a la protección y facilidades que deben otorgarse a los representantes de los trabajadores en la empresa (ratificado por instrumento de 8 de Noviembre de 1972).
- Directiva 94/45 CE, de 22 de Septiembre, sobre la constitución de un Comité de Empresa Europeo.
- Estatuto de los Trabajadores, Título II, Disp. Trans. 8ª y Disp. Final 3ª.
- 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.
- Ley 9/1987, 12 de Junio, sobre Órganos de Representación, Determinación de las condiciones de trabajo y Participación del Personal al servicio

de las Administraciones Públicas, modificada parcialmente por la Ley 11/1994 y por Ley 18/1994 de 30 de junio y su norma de desarrollo: el RD 1846/1994 de 9 de Septiembre por el que se aprueba el Reglamento de Elecciones a órganos de representación del personal al servicio de la Administración General del Estado.

- Ley 10/1997, de 24 de Abril sobre derechos de información y consulta de los trabajadores en las empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria. Modificada por Ley 44/1999, de 29 de noviembre.

### **Ejercicios de autoevaluación:**

1. Compara el régimen jurídico de garantías y facilidades de la representación unitaria de los trabajadores y la de los funcionarios.
2. Elabora un breve informe (1 pág.) sobre el derecho de los representantes unitarios de los trabajadores para utilizar el correo electrónico de la empresa.
3. Acude al RD 1844/1994, de 9 de Septiembre de Elecciones Sindicales, y elabora un esquema de las actuaciones necesarias para la elección de los Delegados de Personal y los miembros de Comités de Empresa.
4. Elabora un breve informe (1 pág.) de tres sentencias del TS que reconozcan y protejan del derecho de consulta a los representantes unitarios.
5. Elabora un breve informe (2 pág.) sobre la evolución jurisprudencial que ha sufrido el derecho a la apertura de expediente contradictorio desde 1980 hasta la actualidad.
6. Elabora un breve informe (2 pág.) sobre la jurisprudencia del TS y TC sobre la compatibilidad del derecho de expresión y del deber de sigilo de los representantes unitarios.

## **CASOS PRÁCTICOS**

### **PRIMERO**

La empresa de transporte de mercancías “Corre que te Cojo, S.A.” ocupa un total de 84 trabajadores aproximadamente disponiendo los miembros del comité de empresa de un crédito horario de 15 horas mensuales cada uno de ellos.

El 15 de octubre de 2001 el comité de empresa remite escrito a la empresa exponiendo que informaban de su voluntad de proceder a acumular las horas

sindicales, así como la exigencia de que en el abono de las horas extraordinarias se les abone el “plus de puntualidad” y el “plus de productividad” previstos el primero en convenio colectivo y el segundo mediante práctica colectiva de empresa, para todos los trabajadores que cumplen con las 40 horas de trabajo semanales y las 20 de puesta a disposición.

Con fecha 16 de octubre de 2001 la dirección de la empresa envió un escrito al Comité, indicando la necesidad de que los miembros del Comité, cuando pretendiesen utilizar “sus” horas sindicales con carácter anticipado, es decir, con una antelación mínima de 48 horas, indiquen concretamente la actividad a realizar.

Sobre el asunto de la reivindicación salarial la referida misiva no hizo ninguna referencia, manteniendo la exclusión de dichos conceptos salariales de la retribución del créditos de horas.

A este escrito, el Comité respondió indicando la imposibilidad de dar tal información con carácter anticipado, dado lo impredecible de las necesidades de las funciones de representación y reiterando su exigencia del abono de los referidos pluses salariales.

El día 25 de noviembre de 2002, don Alfonso Décimo, Secretario General de las Sección Sindical del sindicato CGTT, solicita el uso del crédito de horas sindicales de vocal del Comité de Empresa doña Jimena Vivar electa por esta formación CGTT, que se encuentra en situación de incapacidad temporal (enferma) desde el día 5 del mismo mes y que le ha cedido sus horas, según escrito rubricado por ésta.

### **CUESTIONES DEL PRIMER CASO**

1. ¿Tiene derecho el comité de empresa a acumular las horas sindicales?
2. ¿Puede exigir la empresa que el uso del crédito de horas se preavise con 48 horas de antelación y se concrete la actividad a realizar?
3. ¿Tienen derecho los miembros del comité de empresa al abono de los pluses de puntualidad y productividad.
4. ¿Puede ceder las horas sindicales en caso de enfermedad un miembro del comité de empresa?
5. ¿Puede un miembro del Comité de Empresa ceder el crédito de horas sindicales al responsable del la Sección Sindical?

## SEGUNDO

Don Antonio Pérez Estevill prestaba sus servicios desde 1985 en el Banco Español de Crédito, fue despedido en 1 de julio de 1996 por reiteradas faltas de puntualidad en mayo y junio de dicho año. En la carta de despido se hacía referencia a las anteriores sanciones que se le habían impuesto por esa misma falta; sanciones de traslado de “recargo” o de pérdida de “grado”, que, tras la correspondiente demanda del trabajador, fueron sustituidas por los órganos judiciales por la de amonestación privada, salvo una que fue anulada por no aportar el Banco el Reglamento de Régimen Interior de la Entidad.

Las imputadas faltas de puntualidad de don Antonio P. E. durante los meses de mayo y junio de 1986, son reconocidas por el propio don Antonio, si bien, añade, el Banco otorgaba diez minutos por retraso, sin sancionarlos, por lo que se denominaba “cortesía”, y en el período señalado el reloj estaba adelantado un minuto. Además, en su centro de trabajo había trabajadores con retrasos o faltas de puntualidad que no habían sido despedidos. Lo cierto es que las impuntualidades del actor habían sido más numerosas que las de otros compañeros de trabajo.

Don Antonio P. E. impugnó el despido, entendiendo que era discriminatorio con respecto de otros trabajadores y motivado en razones sindicales, siendo pruebas de ello, se afirmaba, los antecedentes y sentencias que obran en el expediente de aquél y el hecho de ser conocido como miembro del sindicato Unión General de Trabajadores (UGT). Se solicitaba que el despido fuera declarado radicalmente nulo o, subsidiariamente, improcedente.

Don Antonio P. E. pertenecía a la sección sindical de UGT y era muy conocido por sus actividades sindicales, habiendo llegado a presidir en varias ocasiones la asamblea ordinaria de esa sección.

Don Antonio P. E. afirma ostentar el cargo de representante de los trabajadores en el Comité de Empresa, al cubrir la baja causada por su compañero electo don Juan López López del sindicato UGT, correspondiéndole ocupar su puesto al ser el siguiente de la candidatura. La referida baja de don Juan L. L. se hace efectiva el día el 15 de junio de 1996, fecha en la que éste, en compañía de los otros tres delegados del comité de la misma candidatura, informan personal y verbalmente al Presidente del Comité y al Gerente de la Entidad Bancaria de la Zona de la Comunidad de Barcelona, tanto de la baja con efectos del día siguiente al haberle sido concedido el trasladado voluntario a otro centro de trabajo en otra provincia, así como de que será don

Antonio P. E. la persona que le sustituirá al ser el siguiente en la candidatura del sindicato UGT.

La baja de don Juan L. L. no se cursó por escrito ni al Comité ni al Gerente de la empresa, tampoco se le dio trámite ante el órgano administrativo pertinente, aunque se hizo público en el tablón de anuncios de la Sección Sindical de UGT y apareció en el tablón del Comité de Empresa.

Durante la tramitación del despido, don Antonio P. E. intentó ejercer las facultades representativas que afirma ostentar, pero en las cuatro ocasiones que lo intentó los guardias de seguridad de la empresa siempre le denegaron el acceso porque “no es trabajador de la empresa al estar despedido”. Además, el Secretario del Comité le negaba la información referida a las copias básicas de los contratos de trabajo suscritos en aquellas fechas.

Al no quedar suplentes en la lista de UGT para cubrir la baja de don Juan L. L., se procede a celebrar elecciones parciales, saliendo elegido un trabajador

La Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 6 de Barcelona de 20 de diciembre de 1996 estimó la demanda y declaró la nulidad radical del despido. El Tribunal Supremo estimó el recurso de la empresa y declaró el despido procedente.

### **CUESTIONES DEL SEGUNDO CASO**

1. ¿Cuál era el estatus de don Antonio P. E. antes de que don Juan L. L. informase de su baja en el Comité? ¿Tiene las garantías propias de un Delegado de Personal?
2. ¿Qué garantías tiene como afiliado “activo” de la sección sindical?
3. ¿Se extingue el mandato de don Juan L. L. como consecuencia del traslado voluntario a otro centro de trabajo?
4. ¿Es don Antonio P. E. representante electo de los trabajadores en el Comité de Empresa en el momento del despido?
5. Con los datos que constan en los hechos, ¿se ha tramitado correctamente el despido de don Antonio P. E.?
6. ¿Es discriminatorio el despido al “no” haber sido sancionados o despedidos otros trabajadores que también incumplen la obligación de puntualidad?
7. ¿Tiene derecho don Antonio P. E. a acceder al local sindical y realizar su actividad sindical mientras se tramita la demanda de despido? ¿Puede

ejercitar alguna acción judicial o administrativa contra este comportamiento?

8. ¿Qué efectos sindicales, contractuales y económicos tiene la sentencia definitiva estimatoria del juzgado de lo social?

9. ¿Qué efectos tendría si hubiera sido desestimatoria?

10. ¿Qué sucede con el delegado electo en las elecciones parciales realizadas para cubrir la baja de don Juan L. L. cuando se dicta la sentencia estimatoria de la demanda?

## BIBLIOGRAFÍA

### BIBLIOGRAFÍA OBLIGATORIA

- SAN MARTÍN MAZZUCCONI, C. “Utilización del crédito horario fuera de las horas de trabajo: un debate a actualizar (Comentario a la STC 225/2001, de 26 de noviembre)”, *AS* (2002), 1845.
- TORRENTS MARGALEF, J. “El crédito horario de los representantes del personal: criterios jurisprudenciales”, *AL* (1991), núm. 34.
- TUDELA CAMBRONERO, G. “Transgresión de la buena fe, utilización del crédito horario y cumplimiento de deberes laborales, por los representantes de los trabajadores”, *RL* (1985), núm. 8.

### BIBLIOGRAFÍA RECOMENDADA

- ALVAREZ DE LA ROSA, M. *La organización del sindicato en los lugares de trabajo*, Madrid, 1991.
- BLASCO PELLICER, A. *El nuevo procedimiento de “elecciones sindicales”; aspectos críticos*, Valencia, 1994.
- BRIONES GONZÁLEZ, C. (1991). *Procedimiento electoral en las elecciones para los órganos de representación unitaria del personal de la empresa*. A.L., núms. 29 y 30.
- CASAS BAHAMONDE, M. E. y ESCUDERO RODRÍGUEZ, R. Representación unitaria y representación sindical en el sistema español de relaciones laborales, *REDT* (1984), núm. 17.
- DEL REY GUANTER, S. *Libertad de expresión e información y contrato de trabajo*, Madrid, 1994.
- GARCÍA BECEDAS, G. “Asambleismo y representación sindical”, *Documentación Laboral* (1988), núm. 25.
- PALOMEQUE LÓPEZ, C. *Despidos discriminatorios y libertad sindical*. Madrid, 1983.
- PÉREZ AMORÓS, F. “Garantías del derecho de participación de los trabajadores en la empresa”, *RL* (1988), núm. 13.
- RODRÍGUEZ PIÑERO, M. “Comité Intercentros y representación “independiente”, *RL* (1995), núm. 20.



MANUALES DOCENTES UNIVERSITARIOS

**LA REPRESENTACIÓN SINDICAL  
EN LA EMPRESA**

## INTRODUCCIÓN

## OBJETIVOS

1. LA PRESENCIA DE LOS SINDICATOS EN LA EMPRESA
2. LA ACTIVIDAD SINDICAL EN LA EMPRESA DE LOS TRABAJADORES AFILIADOS
  - 2.1. Derechos de la totalidad de los afiliados
  - 2.2. Derechos de los cargos electivos
  - 2.3. Derechos de los representantes sindicales en mesas de negociación
3. LAS SECCIONES SINDICALES
  - 3.1. Configuración y régimen jurídico de las secciones sindicales
  - 3.2. Los derechos de las secciones sindicales con representatividad
4. LOS DELEGADOS SINDICALES
  - 4.1. Configuración y régimen jurídico de los delegados sindicales
  - 4.2. Número y designación de los delegados en las secciones sindicales
  - 4.3. Garantías de los delegados sindicales
  - 4.4. Los derechos de los delegados sindicales
5. FACILIDADES DE LA FINANCIACIÓN SINDICAL
  - 5.1. La financiación de los sindicatos
  - 5.2. El descuento de la cuota sindical por nómina
  - 5.3. El canon de negociación colectiva
  - 5.4. Inembargabilidad de las cuotas sindicales
6. LA TUTELA DE LA LIBERTAD SINDICAL
  - 6.1. Planteamiento general
  - 6.2. Descripción de las conductas antisindicales
  - 6.3. La protección administrativa de la Libertad Sindical
  - 6.4. La modalidad procesal de tutela de la Libertad Sindical
  - 6.5. La tutela constitucional de la Libertad Sindical
  - 6.6. La protección penal de la Libertad Sindical
  - 6.7. La protección internacional de la Libertad Sindical

## ACTIVIDADES

## BIBLIOGRAFÍA

## INTRODUCCIÓN

Este último capítulo tiene por objeto el estudio de la representación sindical en la empresa, efectuándose un análisis tanto del régimen jurídico de los sujetos colectivos que en la misma intervienen (secciones sindicales y delegados sindicales), como de los mecanismos legales e instrumentos procedimentales de que disponen los titulares de la Libertad Sindical para poder actuar ante las lesiones que contra la misma se puedan acometer.

Para su correcto estudio es necesario tener presente el esquema de la representación unitaria en la empresa, que hemos visto en los dos capítulos anteriores que, conjuntamente con la representación sindical, constituyen el doble canal de representación de los trabajadores en la empresa. Recordando que mientras la representación unitaria es elegida por la totalidad de los trabajadores en la empresa o centro de trabajo y, por tanto, representan a todo ese conjunto, por su parte los representantes sindicales son designados por los afiliados en la empresa a un concreto sindicato y representan estrictamente a estos afiliados, si bien defienden también los intereses a totalidad de los trabajadores en la empresa.

En epígrafe aparte se estudia el descuento de la cuota sindical por nómina y el canon de negociación colectiva, que son dos figuras previstas en la LOLS dirigidas a potenciar la financiación sindical, tratando de resolver el problema más acuciante de nuestro sindicalismo, en el que no existe proporción entre sus recursos económicos y las altas funciones sociales que el ordenamiento jurídico les tiene encomendada. Destacándose que mientras el descuento de la cuota sindical por nómina está ampliamente extendido, el canon de negociación colectiva tiene escasa repercusión económica debido a la exigencia excesiva de requisitos que la propia ley le impone.

Por último, en el epígrafe más extenso del capítulo, se realiza un somero análisis de los distintos mecanismos de que disponen los titulares de la Libertad Sindical para reaccionar frente a las hipotéticas lesiones de ese derecho fundamental, así como de los instrumentos procesales previstos para el mismo fin. Para ello se efectúa, en primer término, una descripción de las conductas antisindicales, distinguiendo entre los actos de los empresarios, de los poderes públicos y de los propios sindicatos, que son los sujetos potencialmente lesionadores del derecho en cuestión, sin descartar cualquier otro sujeto público o privado.

## **OBJETIVOS**

- Conocer los derechos que se le otorgan a los trabajadores para desarrollar su actividad sindical en la empresa.
- Conocer el régimen jurídico de los órganos de representación sindical en la empresa: Secciones Sindicales y Delegados Sindicales.
- Diferenciar los órganos de representación sindical de los órganos de representación unitaria.
- Distinguir los diversos tipos de secciones sindicales en nuestro ordenamiento jurídico laboral.
- Conocer los medios de financiación de los sindicatos y diferenciar las dos figuras previstas en la LOLS, que tienen el común propósito de atender aquella finalidad.
- Identificar las conductas antisindicales y determinar los sujetos susceptibles de cometerlas.
- Conocer los instrumentos de que disponen los titulares de la Libertad Sindical para actuar ante eventuales lesiones.

### **1. LA PRESENCIA DE LOS SINDICATOS EN LA EMPRESA**

El origen de la presencia de los sindicatos en las empresas no es muy lejana en el tiempo, siempre había existido por parte de los empresarios una gran resistencia a que los sindicatos se introdujeran en las empresas, pues no se quería un control tan cercano de la acción sindical. Por su parte, los propios sindicatos tampoco eran partidarios de tener una presencia empresarial,

que les podía mediatizar a la hora de negociación y soluciones sectoriales generales, no les interesaba estar en la problemática del día a día de las empresas.

Durante la década de los sesenta los sindicatos practicaban una negociación colectiva sectorial de ámbito nacional, formaban acuerdos marcos con las cúspides empresariales o pactaban con el propio Gobierno las mejoras de las condiciones de trabajo generales que se negociaban, por tanto, a niveles macroeconómicos sin tener en cuenta problemáticas específicas de sectores, comarcas o empresas concretas. Esta política de acuerdos federales o interconfederales se quiebra a finales de la citada década de los sesenta, los trabajadores desoyen los acuerdos de los sindicatos y deciden negociar directamente con los empresarios a través de los delegados elegidos directamente en asambleas. Las manifestaciones más expresas de este movimiento las tenemos en el Mayo Francés de 1968 y en el Otoño Caliente Italiano de 1969, donde se evidencia que los sindicatos habían perdido el control del movimiento obrero al no controlar sus bases en las empresas y haberse desentendido de la problemática empresarial.

Estos movimientos asamblearios hicieron reflexionar tanto a los sindicatos como a los gobiernos. Así, los sindicatos al percatarse de que el poder del movimiento obrero está en la empresa, retornan el diálogo con sus bases y deciden instalarse en las mismas con una presencia permanente institucionalizada. Por su parte, los gobiernos legislan en un sentido favorable a la presencia sindical en las empresas. En esta línea, destacados ideólogos del sindicalismo indicaron entonces que permanecer a las puertas de las fábricas como espectadores y consejeros, pero no como protagonistas directos, implicaba la burocratización, la falta de contacto con la base y la disminución de afiliados.

En España durante el período de la Transición Democrática, en la que se configura de nuevo el movimiento sindical, existieron dos posiciones, sindicalismo representado por Comisiones Obreras (CCOO) que, partiendo de su posición ideológica de movimiento sociopolítico, consideraba que los comités de empresa elegidos de forma unitaria por el conjunto de los trabajadores eran los representantes sindicales en la empresa. Frente a este posicionamiento, el sindicato Unión General de Trabajadores (UGT) defendía que era necesario, además de los comités de empresa, la presencia de los sindicatos a través de las Secciones Sindicales y Delegados Sindicales, como única forma de conectar a los trabajadores de la empresa con el conjunto del movimiento obrero.

Este debate se cerró con la publicación de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de Agosto en la que se regula la representación sindical en la empresa por medio de las Secciones y Delegados Sindicales, con lo que se implanta en nuestro ordenamiento jurídico laboral el segundo canal de representación en la empresa, dando lugar al llamado *dobles canales de representación*, que como ya hemos advertido, supone la existencia simultánea en la empresa de representaciones unitarias y representaciones sindicales, que se solapan en la defensa y promoción de los intereses de los trabajadores.

## **2. LA ACTIVIDAD SINDICAL EN LA EMPRESA DE LOS TRABAJADORES AFILIADOS**

### **2.1. Derechos de la totalidad de los afiliados**

El art. 2 de la LOLS al describir el contenido de la Libertad Sindical individual contempla entre los derechos que la conforma el derecho a la actividad sindical, referida con carácter general a todos los trabajadores. No obstante en el art. 8 del Título IV de la LOLS dedicado a la acción sindical, detalla con mayor precisión las actividades que los trabajadores afiliados a un sindicato podrán desarrollar en el ámbito de la empresa o centro de trabajo, señalando los siguientes:

1. El derecho a constituir secciones sindicales de conformidad con lo establecido en los Estatutos del sindicato.
2. El derecho a celebrar reuniones, previa notificación al empresario fuera de las horas de trabajo y sin perturbar la actividad normal en la empresa.
3. El derecho de recaudar cuotas sindicales, fuera de las horas de trabajo y sin perturbar la actividad normal en la empresa.
4. El derecho a distribuir información sindical, igualmente fuera de las horas de trabajo y sin perturbar la actividad normal de la empresa.
5. El derecho a recibir información procedente de su sindicato, sin que se viole la correspondencia.

### **2.2. Derechos de los cargos electivos**

Cuando los trabajadores están afiliados a sindicatos más representativos y ostentan cargos electivos a nivel provincial autonómico o estatal, tendrán además los siguientes derechos:

1. Derecho al disfrute de los permisos no retribuidos necesarios para el desarrollo de las funciones sindicales propias de su cargo, pudiéndose establecer por acuerdo, limitaciones al disfrute de los mismos en función de las necesidades del proceso productivo.
2. Derecho a la excedencia forzosa, o a la situación equivalente en el ámbito de la Función Pública, con derecho a reserva del puesto de trabajo y al cómputo de antigüedad mientras dure el ejercicio de su cargo representativo, debiendo reincorporarse a su puesto de trabajo dentro del mes siguiente a la fecha del cese.
3. Derecho a asistir y acceder a los centros de trabajo para participar en actividades propias de su sindicato o del conjunto de los trabajadores, previa comunicación al empresario y sin que el ejercicio de ese derecho pueda interrumpir el desarrollo normal del proceso productivo. En este supuesto, hay que entender que el cargo sindical no es trabajador de la empresa pues en otro caso carecería de sentido la previsión.

### 2.3. Derechos de los representantes sindicales en mesas de negociación

El apartado 2 del art. 9 de la LOLS establece que *los representantes sindicales que participen en las comisiones negociadoras de convenio colectivos manteniendo su vinculación como trabajador en activo en alguna empresa, tendrán derecho a la concesión de los permisos retribuidos que sean necesarios para el adecuado ejercicio de su labor como negociadores, siempre que la empresa esté afectada por la negociación.*

En este sentido, el Tribunal Constitucional en su sentencia de 15-7-1986 señala que estos permisos retribuidos en modo alguno puedan quedar circunscritos al núcleo de la actividad de negociación, con expresión en la estricta deliberación del convenio, sino que puedan ser necesarios estudios previos, reuniones preparatorias, etc., ajenas a los trámites negociadores con los representantes empresariales.

En este derecho, se deduce de la lectura del texto que el representante sindical no requiere para su disfrute tener la condición de cargo sindical, sino simplemente participar en la Comisión negociadora del convenio en cuestión.

### 3. LAS SECCIONES SINDICALES

#### 3.1. Configuración y régimen jurídico de las Secciones Sindicales

La LOLS, en su artículo 8, reconoce el derecho de los afiliados a un sindicato a constituir secciones sindicales de conformidad con lo establecido en los Estatutos de aquél, y regula en el mismo precepto los requisitos de constitución y la obtención de determinados derechos para el desarrollo de su actividad sindical.

Las secciones sindicales son, pues, órganos sindicales implantados en las empresas que agrupan a todos o a una fracción de afiliados de un mismo sindicato, o como dice el Tribunal Constitucional son *instancias organizativas internas del sindicato y representaciones externas a los que la ley confiere determinadas ventajas y prerrogativas, que suponen correlativamente cargas y costas para la empresa*, (STC 173/1992). Son órganos sindicales internos que carecen de personalidad jurídica propia, pero, no obstante, las debemos considerar un sujeto colectivo, en la medida que tienen facultades propias, como iremos viendo a lo largo del tema, que le otorgan ventajas y prerrogativas que son protegidas por el ordenamiento jurídico, y que a su vez le posibilitan distintos niveles de actuación ante la Administración Pública y los Tribunales Laborales.

En cuanto a los requisitos de constitución, la LOLS se muestra extremadamente flexible, pues solamente exige que sea promovida por los afiliados del sindicato y que se actúe de conformidad con los Estatutos del mismo, sin ningún tipo de exigencia en cuanto a la representatividad sindical o número mínimo de trabajadores afiliados al sindicato. Igualmente se deja abierta la puerta respecto a la amplitud de las secciones sindicales, determinando éstas su ámbito de actuación, que pueden ser de centro de trabajo o abarcar a la totalidad de la empresa. Por otro lado, tampoco se condiciona su constitución a ningún tipo de reconocimiento empresarial, sin embargo, si se quiere hacer uso de los derechos que la propia ley otorga, ello lleva implícito que el empresario debe tener conocimiento de su constitución, sin que sea necesario estar inscrita en un registro público.

Como hemos observado, los únicos requisitos de constitución consisten en la promoción por parte de los trabajadores afiliados, por lo que se descarta una actividad directa de órganos sindicales externos a la empresa, y que esa promoción se ajuste a las exigencias de los estatutos o reglamentos específicos del sindicato de referencia, con lo cual la autonomía funcional de las secciones

sindicales queda restringida a las facultades que le puedan atribuir dichos instrumentos, que son los que gobiernan la vida interna del sindicato.

En términos generales, las secciones sindicales no poseen derechos distintos de los atribuidos a los trabajadores afiliados, que ya hemos reseñado, si bien es cierto que estos derechos necesariamente han de instrumentalizarse a través de dichas secciones, pues no parece lógico que sean de ejercicio individual por el propio contenido de los mismos.

### 3.2. Los derechos de las secciones de sindicato con representatividad

Aunque la posibilidad de constituir secciones sindicales corresponde a todos los trabajadores afiliados de cualquier sindicato legalmente constituido, ello no significa que posean idénticos derechos, pues, al margen de los que corresponden a las secciones sindicales a través de sus afiliados, el art. 8.2 de la LOLS establece una serie de derechos que sólo le pertenecen a aquellas secciones sindicales de los sindicatos más representativos y de los que tengan representación en los comités de empresa y en los órganos de representación que se establezcan en las Administraciones Públicas o cuenten con Delegados de Personal.

Conviene precisar que todos los derechos que se establecen para las secciones sindicales, así como para los delegados sindicales son derechos que forman el contenido mismo, que la negociación colectiva puede mejorar y aumentar, pero en ningún caso podrá disminuir o suprimir.

A estas secciones calificadas por la doctrina como *privilegiadas* tienen reconocidos los siguientes derechos:

#### A. Derecho a tablón de anuncios

El citado precepto recoge que: *Con la finalidad de facilitar la difusión de aquellos avisos que puedan interesar a los afiliados al sindicato y a los trabajadores en general, la empresa pondrá a su disposición un tablón de anuncios que deberá situarse dentro del centro de trabajo y en lugar donde se garantice un adecuado acceso al mismo de los trabajadores, de donde podría entenderse que se refiere a un tablón común con las divisiones necesarias. Sin embargo, el TS en la Sentencia de 15.2.95, interpretando de forma restrictiva el precepto, entiende que la LOLS no exige facilitar un tablón a cada una de las secciones sindicales que se puedan constituir en la empresa, sino que el mínimo legal de derecho necesario es un singular y, por tanto, un solo tablón de anuncios.*

La responsabilidad de su colocación corresponde a la empresa y lo ha de colocar en el lugar que considere oportuno siempre que se garantice un adecuado acceso a los trabajadores, en los cuales éstos podrán colocar la información que estimen necesaria sin ningún tipo de injerencia por parte de la empresa.

## B. Derecho a local

Igualmente el mismo artículo en su apartado c) establece que las secciones sindicales tendrán derecho *a la utilización de un local adecuado en el que puedan desarrollar sus actividades en aquellas empresas o centros de trabajo con más de 250 trabajadores.*

En este sentido, la jurisprudencia viene admitiendo la concesión de un solo local para todas las secciones, e incluso que el mismo sea compartido con el comité de empresa, pues entiende que el único requisito exigido por la ley es que el local sea adecuado, lo que considera cumplido cuando en dicho local pueda desarrollarse eficazmente la actividad de una y otra representación (STS de 24-9-96).

Al exigirse que dicho local sea *adecuado*, ello implica que el empresario deberá facilitar, asimismo, el mobiliario y material necesario, y debe dar cabida, al menos, a los delegados sindicales y al personal que esporádicamente se acerque a realizar gestiones ordinarias, sin que sea obligatorio que esté en el centro de trabajo, pero sí que esté en lugar adecuado y de fácil acceso.

## C. Negociación colectiva

Del mismo modo, el precepto comentado nos indica como otro de sus derechos *a la negociación colectiva en los términos establecidos en su legislación específica*, que no puede ser otra que el Título III del ET., en cuyo art. 87.1 se establece que *estarán legitimados para negociar* en los convenios de empresa o ámbito inferior, el comité de empresa, delegados de personal y *representaciones sindicales si las hubiere*. Especificándose que *en los convenios que afecten a la totalidad de los trabajadores de la empresa será necesario que tales representaciones sindicales en su conjunto sumen la mayoría de los miembros del comité*. Lo que no impide que las secciones sindicales puedan firmar sin el anterior requisito convenios colectivos extraestatutarios de empresa de cualquier dimensión, pues forma parte del contenido esencial de la Libertad Sindical.

## 4. LOS DELEGADOS SINDICALES

### 4.1. Configuración y régimen jurídico de los Delegados Sindicales

Los Delegados Sindicales son los representantes de las secciones sindicales a todos los efectos, no obstante, en primer lugar, debemos distinguir entre los llamados “portavoces” de secciones sindicales, que quedan fuera de la LOLS, y los auténticos delegados sindicales, a quienes se les aplican las previsiones de la citada norma y pese a ser unas figuras reguladas como desarrollo del art. 28.1 de la CE, el Tribunal Constitucional no considera que formen parte del contenido esencial de la Libertad Sindical (STC, 201/1999, de 8 de Noviembre), quedándose en mero contenido adicional que puede ser suprimido sin afectar al derecho fundamental.

El delegado sindical es un órgano propiamente sindical, aunque su régimen jurídico venga detallado en la LOLS. Para que puedan nombrarse delegados sindicales, a quienes les sean de aplicación las previsiones de la LOLS, es necesario que se den dos condiciones:

- Que la empresa o centro de trabajo ocupe más de 250 trabajadores, cualquiera que sea la clase de su contrato.
- Que la sección sindical en cuestión tenga presencia en los Comités de Empresa o en los órganos de representación que se establezcan en las Administraciones Públicas.

Con respecto al primer requisito, es necesario advertir que si se produce variación en el número de trabajadores por debajo de los 250, la empresa no tiene obligación de seguir manteniendo el reconocimiento del delegado sindical, sin que sea de aplicación analógicamente la normativa en materia de representantes unitarios, dado que ésta tiene una duración determinada del mandato electoral, mientras que la duración de la condición de delegado sindical depende de lo que establezcan los estatutos del sindicato o de los acuerdos que puedan adoptarse en el seno de la sección sindical (STS, 11-4-2001).

En cuanto a la elección de la unidad de referencia para determinar la exigencia del mínimo número de 250 trabajadores, la tendencia actual del TS deriva hacia el centro de trabajo, a no ser que la representación unitaria tenga otra estructura (STS, 20-7-2000).

Por lo que se refiere al segundo requisito de presencia en los órganos de representación unitaria, vienen mediatizados por la vinculación que efectúa la última jurisprudencia de los delegados sindicales a la representación unitaria (STS, 10-11-1998), según la cual la existencia de delegados sindicales sólo será posible en centros de trabajo de más de 250 trabajadores que cuenten con su propio comité de empresa, y en el cual tenga presencia el sindicato en cuestión, por tanto, el delegado sindical no tiene vida autónoma, pues se exige la existencia de representación unitaria.

#### 4.2. Número y designación de los delegados en las Secciones Sindicales

En el apartado 2 del art. 10 de la LOLS se establece que *a falta de acuerdos específicos al respecto, el número de delegados sindicales para cada sección sindical de los sindicatos que hayan obtenido el diez por ciento de los votos en la elección al comité de empresa u órgano de representación en las Administraciones Públicas se determinará según las siguientes escalas:*

- De 250 a 750 trabajadores: 1 delegado.
- De 751 a 2000 trabajadores: 2 delegados.
- De 2001 a 5000 trabajadores: 3 delegados.
- De 5001 en adelante: 4 delegados.

Añadiendo que *las secciones sindicales de aquellos sindicatos que no hayan obtenido el 10% de los votos estarán representadas por un solo delegado sindical.*

Este último inciso del art. 10.2 de la LOLS no puede ser entendido *de que toda sección que se constituya tenga o no los afiliados al correspondiente sindicato ni presencia en el comité, tiene derecho a elegir un delegado sindical con plenitud de derechos y garantías... Lo que admite tal párrafo del apartado 2 es únicamente que aquellas secciones que tengan presencia en el comité (por haber superado las correspondientes listas en las elecciones al mismo, el tope mínimo del 5% a que alude el art. 71 del ET) tienen derecho a nombrar un delegado sindical con plenitud de derechos aunque no hayan superado el 10% de los votos (STS, 23-5-1990).*

Este número constituye un mínimo legal que podrá ser ampliado por acuerdos o en el marco de la negociación colectiva, y la citada escala hace referencia a la plantilla de la empresa o, en su caso, cuando se refiera, a los centros de trabajo, la plantilla debe corresponder a cada uno de éstos.

En cuanto al número de trabajadores de la empresa, el art. 10.2 de la LOLS se refiere a la plantilla que en concordancia con el art. 10.1, debe referirse a trabajadores con *cualquiera que sea la clase de su contrato* que tenga, sin que pueda entenderse que sólo se incluye al personal con contrato indefinido.

Los delegados sindicales serán elegidos por y entre los afiliados al sindicato en la empresa o centro de trabajo, según establece el art. 10.1 de la LOLS. Este último inciso del precepto citado ha abierto un fuerte debate entre la doctrina, pues unos piensan que el mismo puede estar violando la libertad sindical colectiva, al impedir la libertad de reglamentación de los sindicatos, que puede fijar otro procedimiento distinto para la designación de los delegados sindicales como representantes de un órgano interno, que es la sección sindical. Frente a esta posición, otros entienden que la LOLS sólo trata de garantizar que se cumpla la exigencia constitucional de elección democrática interna de los sindicatos.

Por último, la designación efectuada ha de ser comunicada al empresario para que éste asuma el conjunto de obligaciones que tal nombramiento conlleva, si no es rechazado por el mismo al entender que no se dan los requisitos para que se produzca.

### **4.3. Garantías de los Delegados Sindicales**

El régimen jurídico previsto en este punto para los Delegados Sindicales viene previsto en el apartado 3 del art. 10 de la LOLS, en el que se indica que *los Delegados Sindicales, en el supuesto que no formen parte del Comité de Empresa, tendrán las mismas garantías que las establecidas legalmente para los miembros de los comités de empresa o de los órganos de representación que se establezcan en las Administraciones Públicas.*

De lo articulado se deduce que existe una equiparación en materia de garantías de la representación unitaria y la colectiva, que abarca no sólo las reguladas en el art. 68 del ET, sino que abarca también todas aquellas otras recogidas en distintos artículos del ET, como el derecho de permanencia en su puesto de traslado (art. 40 ET), el derecho de opción en los despidos improcedentes, (art. 56.3 del ET) o el derecho de permanencia en caso de despido colectivo (art. 51.7 ET).

En cuanto al crédito horario, surgió inicialmente la duda sobre si debía disfrutar de doble crédito en el supuesto de desempeñar las funciones de miembro de comité y delegado sindical, problema que fue resuelto por la

jurisprudencia que, siguiendo a la postura doctrinal mayoritaria, entendió que no se duplica el crédito, por la absoluta equiparación que se da entre delegados sindicales y representación unitaria y el desempeño de cometidos indistintamente unitarios y sindicales.

#### 4.4. Los derechos de los delegados sindicales

En lo relativo a los derechos de los delegados sindicales, el art. 10.3 de la LOLS, salvando los que se puedan establecer por convenio colectivo y referidos sólo a los delegados que no formen parte del comité de empresa, establece lo siguiente:

##### A. Asistencia a las reuniones de órganos unitarios

En este sentido, el art. 10.3 de la LOLS viene a preceptuar que tendrán derecho a *asistir a las reuniones de los comités de empresa y de los órganos internos de la empresa en materia de seguridad e higiene o de los órganos de representación que se establezcan en las Administraciones Públicas, con voz pero sin voto*. Aunque nada se especifique en este apartado, también tienen derecho de asistencia a las comisiones o subcomisiones que de dichos organismos se creen.

Sin embargo, es dudosa la posición que sostiene que tienen derecho a asistir a las reuniones periódicas o de negociación que el comité tenga con la empresa, pues su derecho es de asistencia a las reuniones del comité y no a otro tipo de reuniones donde el comité sólo constituye una parte.

##### B. Acceso a información y documentación

El art. 10.3 de la LOLS reconoce a los delegados sindicales el derecho a *acceder a la misma información y documentación que la empresa ponga a disposición del comité de empresa, estando obligados los delegados sindicales a guardar sigilo profesional en aquellas materias en las que legalmente proceda*. Con ello se produce una total equiparación con la representación unitaria, tanto en el contenido del derecho como en la obligación de guardar sigilo profesional de la información recibida. En cuanto a la forma de viabilizar la misma los Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas no se ponen de acuerdo, pues mientras el TSJ de Castilla la Mancha considera que la empresa cumple esta obligación facilitándosela a los miembros del sindicato en el comité de empresa (Sentencia 18.3.94), en cambio el TSJ de Baleares considera que se trata de obligaciones diferentes, pues el acceso a la información es personal del delegado sindical y a él hay que facilitársela sin

tener en cuenta la existencia de miembros del sindicato en el comité de empresa (Sentencia 15.2.93).

No ocurre lo mismo en la consideración que debe dársele al contenido de la información, ya que en esta materia la totalidad de las sentencias de los citados Tribunales entienden que los derechos de información de los delegados sindicales constituyen parte del Derecho de Libertad Sindical, y posibilitan que su defensa se lleve a cabo por el procedimiento especial de tutela de la Libertad Sindical, admitiéndose además la legitimación activa del sindicato en esta materia (Sentencia del TSJ del País Vasco de 31.1.1994).

### **C. Derecho a ser oídos en materia de carácter colectivo**

En este aspecto, el art. 10.3 de la LOLS señala que los delegados sindicales tienen derecho a: *ser oídos por la empresa previamente a la adopción de medidas de carácter colectivo que afecten a los trabajadores en general, y a los afiliados a su sindicato, en particular; y especialmente en los despidos y sanciones de estos últimos.* La redacción del citado precepto es ambigua y genérica, pues no se concreta el alcance que deba dársele al término “ser oídos”, para unos, desde un planteamiento restrictivo, significa que una vez pactada, negociada o simplemente consultada, según proceda con la representación unitaria, los delegados sindicales serán oídos con respecto de unas medidas a tomar que ya están decididas.

En cambio, para otros “ser oídos” es colocar a la representación sindical en un plano de igualdad con el comité de empresa, de tal forma que la negociación, el acuerdo o la consulta que haya de formularse, previa a la toma de alguna medida colectiva, puede hacerse indistintamente con la representación unitaria o con la sindical, máxime cuando los términos utilizados en la mayoría de las instituciones hablan de representantes legales, representantes de los trabajadores o representantes legales o sindicales, expresiones en las que tienen cabida los delegados sindicales. Si se admite este último posicionamiento, el empresario obligado a la consulta o al acuerdo cumpliría negociando indistintamente con el comité de empresa o con los delegados sindicales.

## 5. FACILIDADES DE LA FINANCIACIÓN SINDICAL

### 5.1. La financiación de los sindicatos

Sin lugar a dudas, uno de los principales problemas que tiene el sindicalismo español es el de la escasez de recursos económicos con los que cuenta para hacer frente a los gastos que conllevan las funciones que el ordenamiento jurídico le encomienda como organización de relevancia constitucional y de interés público. Por un lado, cuentan con los apoyos públicos de carácter económico que se concretan en subvenciones para gastos ordinarios, bonificaciones fiscales, recursos para formación, etc., y que pueden mediatizar la acción sindical por la presión política que ello puede significar; y, por otro, tienen las cuotas sindicales satisfechas a la organización por parte de sus afiliados, que constituyen su principal fuente de ingresos, aunque su cuantía es escasa debido a la baja afiliación sindical.

En la regulación actual de la negociación colectiva se permite que en los convenios colectivos se fijen cláusulas que fortalezcan las estructuras sindicales en la empresa, siempre que las mismas no violenten la Libertad Sindical en su aspecto negativo, como sucede con las cláusulas de seguridad sindical. En ese sentido, el art. 85.1 del ET establece entre los contenidos de los convenios estatutarios regular *el ámbito de relaciones de los trabajadores y sus organizaciones representativas con el empresario y las asociaciones empresariales*, con ello se prevé la posibilidad de negociar en los convenios colectivos cláusulas potenciadoras de la presencia sindical en la empresa que, sin ser coercitivas para la Libertad Sindical, puedan colaborar en el fortalecimiento de la estabilidad y solvencia de los sindicatos.

Partiendo de esta problemática la LOLS se vio en la necesidad de afrontar esta materia, así, en su art. 11 ordena dos instituciones que persiguen la estabilidad financiera de los sindicatos facilitando, por un lado, un medio más cómodo de recaudación de las cuotas sindicales, y, por otro, regula un instrumento que pretende compensar a los sindicatos de los gastos producidos en la negociación colectiva mediante el canon de negociación. Del descuento de la cuota sindical por nómina y del canon de negociación colectiva nos ocuparemos en los siguientes apartados.

## 5.2. El descuento de la cuota sindical por nómina

Las medidas que tratan de potenciar la presencia sindical en las empresas no encuentran obstáculo legal alguno para su articulación. En esta línea, el art. 11.2 de la LOLS vino a establecer que *el empresario procederá al descuento de la cuota sindical sobre los salarios y a la correspondiente transferencia a solicitud del sindicato del trabajador afiliado y previa conformidad, siempre, de éste.*

El citado precepto es, quizás, excesivamente escueto, pero refleja el mandato con claridad, debiéndose destacar los siguientes elementos:

- Es necesario que el trabajador preste su consentimiento o dé su conformidad para la realización del descuento, pero este consentimiento puede manifestarse de forma tácita o expresa, con lo cual el empresario ha de cumplir el requerimiento del sindicato siempre que el trabajador no se oponga.
- El mandato de descuento tiene carácter indefinido, que sólo cesará con la oposición del trabajador o al concluir el plazo que inicialmente haya puesto el mismo.
- No existe garantía de secreto de afiliación frente al empresario, pues, para efectuar el descuento, el empresario ha de conocer la afiliación del trabajador, con lo que éste no puede ocultar el dato de su militancia sindical, que le viene reconocido en el art. 16.2 de la CE, al señalar que *nadie podrá ser obligado a declarar su ideología, religión o creencias*, sin embargo, si los sindicatos solicitan “previamente” la conformidad o consentimiento del trabajador como exige el precepto analizado, no existirá violación de ese derecho al manifestar voluntariamente su condición de afiliado sindical.

Este instrumento recaudatorio de descuento en nómina de la cuota sindical ofrece ventajas tanto para los sindicatos como para los empresarios. Así, los sindicatos pueden garantizar unos ingresos regulares de las cuotas sindicales sin tener que recurrir a una aparatosa estructura recaudatoria, de mano en mano, que siempre será menos eficaz. Los empresarios, por su parte, obtienen la ventaja de conocer la implantación sindical en su empresa, distinguiendo la representatividad de cada uno de los sindicatos.

Hemos señalado que el mandato del precepto es claro, en el sentido de que no es necesario que este instrumento recaudatorio se haya pactado en convenio colectivo para que nazca la obligación empresarial de ponerlo en

práctica, pues se dice con contundencia que *el empresario procederá al descuento*, sin incluir ningún tipo de condicionantes que ampare una actitud pasiva de la empresa que se consideraría por el sindicato como una violación del derecho de Libertad Sindical, que tiene amparo en la propia LOLS en su art. 13 y siguientes.

En otro orden de cosas hemos de señalar que los empresarios no pueden utilizar la información que se le ofrece por medio de este instrumento para otros fines, como pudiera ser su utilización para descontar los tiempos de no asistencia al trabajo a los trabajadores huelguistas (STC-11/1998, 13 de Enero), o para conocer los trabajadores que se adhieren a convenio de eficacia limitada (STS- 27-3-1995).

Por último, y con respecto de su cuestionada constitucionalidad la Sentencia del TC de 20 de Octubre de 1982, ya había expresado con anterioridad a la propia LOLS que *lejos de violarse el principio de libertad sindical del art. 28.1 de la CE, la obligatoriedad de insertar en los convenios el régimen recaudatorio de las cuotas es un rasgo de progreso y avance de dicha libertad y la contribución que los empleadores deben prestar a su expansión.*

### 5.3. El canon de negociación colectiva

Este instrumento hace referencia a la posibilidad de que en los convenios colectivos se establezcan cláusulas por medio de las cuales se le pueda repartir a los trabajadores afectados por el mismo, los gastos que los sindicatos hayan soportado como consecuencia de la negociación. La LOLS en su art. 11.1 viene a indicar que *en los convenios colectivos podrán establecerse cláusulas por las que los trabajadores incluidos en su ámbito de aplicación atiendan económicamente la gestión de los sindicatos representados en la comisión negociadora, fijando un canon económico y regulando las modalidades de su abono. En todo caso, se respetará la voluntad individual del trabajador, que deberá expresarse por escrito en la forma y plazo que se determine en la negociación colectiva.*

Del tenor literal del precepto se pueden deducir los siguientes elementos:

- Es necesaria la negociación de un convenio colectivo de eficacia general para que pueda tener el carácter de cuota solidaria que de la misma se predica. Además, el propio texto del precepto cuando habla de convenio, da a entender que se trata de los convenios regulados en el ET, pero sin que se excluya este tipo de cláusula en los convenios extraestatutarios que tendrán su amparo en el propio acuerdo.

- El ámbito de aplicación de la cláusula debe abarcar a la totalidad de los trabajadores, estén o no afiliados a los sindicatos firmantes del convenio, evitando de esta forma que pueda confundirse con la cuota sindical que deben abonar los trabajadores afiliados a su sindicato.
- La cuantía del canon, las modalidades de su abono, así como la forma y el plazo en el que habrá de expresar su voluntad el trabajador, quedan para su determinación en el contenido del convenio colectivo.
- Por último, y como elemento determinante de la figura estudiada, tenemos la forma en que habrá de expresar su consentimiento el trabajador afectado por el convenio colectivo. Escuetamente se dice que lo *deberá expresar por escrito*, con lo que no se le puede exigir una manifestación negativa de su voluntad. Éste debe indicar, en consecuencia, que está dispuesto a pagar aquello que nadie le obliga, con una generosidad rayana en el mecenazgo, y según el sistema del *contracting in* (OJEDA AVILÉS, 1998). Requisito que, por ser excesivamente rígido, ha convertido a este instrumento financiero en una institución inútil para los fines que perseguía.

Aunque efectivamente el canon de solidaridad o negociación, como dice el TC, no es una figura extraña a la negociación colectiva, al tener por objeto la potenciación de los sindicatos, lo cierto es que el citado instrumento de solidaridad ha quedado absolutamente inservible, convirtiéndose en una figura inaplicable, y ello debido a dos razones fundamentales:

- Las exigencias añadidas por la Sentencia del TC de 29 de Julio de 1985, por la que se analiza la constitucionalidad de la LOLS, en la que se recoge que la cuantía global a percibir por los sindicatos firmantes del convenio colectivo no puede exceder de los gastos que por todos los conceptos le hayan ocasionado la negociación del convenio. La dificultad en la fijación de esos gastos y la cuantía del canon en relación con los mismos hace inviable la institución.
- La exigencia de consentimiento escrito, posterior a la firma del convenio, en sentido positivo y con carácter previo al descuento ha hecho inviable a esta institución por cantada inhibición de los trabajadores.

#### 5.4. Inembargabilidad de las cuotas sindicales

Dentro de los mecanismos que procuran facilidades financieras o garantía de supervivencia a los sindicatos, tenemos la declaración que efectúa el

art. 5.3 de la LOIS al señalar que *las cuotas sindicales no podrán ser objeto de embargo*. Así, aunque la responsabilidad del sindicato afecte a todos sus bienes y, por tanto, sea ilimitada, el citado precepto declara inembargables las cuotas sindicales, que deben ser entendidas como aquellos ingresos periódicos que provienen de sus afiliados y que les sirven para hacer frente a sus necesidades más perentorias, aunque existe un problema añadido de identificación de las mismas que exige una carga probatoria al sindicato.

Finalmente, y en relación con las facilidades financieras, debemos citar el art. 5.4 de la LOIS, que prevé que *los sindicatos constituidos al amparo de esta Ley podrán beneficiarse de las exenciones y bonificaciones fiscales que legalmente se establezcan*.

## 6. LA TUTELA DE LA LIBERTAD SINDICAL

### 6.1. Planteamiento general

La Constitución realiza una configuración de la Libertad Sindical como derecho fundamental, integrada en la Sección 1ª, del Capítulo 2º, de su Título I, en la que se regulan los derechos fundamentales y las libertades públicas, que, de conformidad con el art. 53.1 de la misma, es merecedor del máximo nivel de protección y garantías de los derechos constitucionales. Por ello, dispone de un complejo cuadro de garantías sustantivas y procesales que vienen desarrolladas en el Título V de la LOIS, que articula la tutela de la Libertad Sindical y la represión de las conductas antisindicales, arts. 4 y 17.1 del ET, que prohíben todo tipo de actos discriminatorios, y arts. 175 y siguientes de la LPL, en los que se establece un procedimiento judicial sumario y urgente para la protección de la Libertad Sindical. Normativa y preceptos que iremos detallando en los apartados siguientes.

### 6.2. Descripción de las conductas antisindicales

Los atentados a la Libertad Sindical pueden venir desde muy distintas frentes, no obstante, no se desconoce que los núcleos más importantes de los que pueden proceder conductas antisindicales son los empresarios, los poderes públicos y los propios sindicatos:

## A. Actos antisindicales de los empresarios

El marco más propicio para conductas contrarias a la Libertad Sindical lo constituye la empresa. De estos actos lesivos se ha efectuado una doble clasificación, distinguiendo entre actos discriminatorios y actos de injerencia. Los actos discriminatorios, vienen prohibidos, en primer lugar, por el artículo 4 del ET, que señala que *en la relación de trabajo los trabajadores tienen derecho... a no ser discriminados para el empleo, o una vez empleado, por razones de sexo, estado civil, por edad dentro de los límites marcados por esta ley, raza, condición social, ideas religiosas o políticas, afiliación o no a un sindicato, así como por una razón de lengua, dentro del Estado español.*

En igual sentido se pronuncia el artículo 17.1 del ET que nos indica que *se entenderán nulos y sin efecto los preceptos reglamentarios, las cláusulas de los convenios colectivos, los pactos individuales y las decisiones unilaterales del empresario que contengan discriminaciones desfavorables por razón de edad o cuando contengan discriminaciones favorables o adversas en el empleo, así como en materia retribuciones, jornada y demás condiciones de trabajo por circunstancias de sexo, origen estado civil, raza, condición social, ideas religiosas o políticas, adhesión o no a sindicatos y a sus acuerdos, vínculos de parentesco con otros trabajadores en la empresa y lengua dentro de Estado español.*

En esta misma línea se expresa el artículo 12 de la LOLS que previene que *serán nulos y sin efecto los preceptos reglamentarios, las cláusulas de los convenios colectivos, los pactos individuales y las decisiones unilaterales del empresario que contengan o supongan cualquier tipo de discriminación en el trabajo, sean favorables o adversas, por razón de la adhesión a un sindicato, a sus acuerdos o al ejercicio, en general, de actividades sindicales.*

En estos preceptos se protege al trabajador frente a toda decisión o acto del empresario que implique cualquier tipo de discriminación o perjuicio por motivos sindicales; tutela que se refuerza en los despidos, sobre todo, cuando se trata de trabajadores con presentación sindical.

Frente a los actos de injerencia se alza el párrafo segundo del artículo 13 de la LOLS que, de forma muy explícita, declara que *expresamente serán considerados lesivos a la Libertad Sindical los actos de injerencia consistentes en fomentar la constitución de sindicatos dominados o controlados por un empleador o una asociación empresarial o en sostener económicamente o de otra forma sindicatos con el mismo propósito de control.*

## B. Conductas antisindicales de los poderes públicos

Las conductas lesivas de la Libertad Sindical efectuadas por los poderes públicos no se dirigen, en esta etapa de consolidación democrática y globalización, a la prohibición de constitución de sindicatos, de afiliación o de actividad sindical, que son medidas que se corresponden con épocas pasadas y totalmente desterradas de nuestro entorno.

En la actualidad, las conductas lesivas de estos poderes son más sutiles. En su mayor parte se centran en la aplicación incorrecta de los convenios internacionales que se firman sobre la cuestión y en el uso inadecuado que se realiza de los criterios de la representatividad, que posibilita la adopción de medidas de trato discriminatorio entre los distintos sindicatos, favoreciéndose en la acción sindical y en lo económico a determinadas organizaciones sindicales. En este sentido, se ha tenido que pronunciar el Comité de Libertad Sindical de la OIT en diversas ocasiones, y nuestro propio TC, igualmente, ha debido intervenir en dichas cuestiones, así, STC. 23/1983; 108/1989; 65/1982; 73/1984; 98/1985; 20/1985; 75/1992; 90/1987; 228/1992; 7/1990; 32/1990; 183/1990; 183/1992.

## C. Conductas lesivas de la Libertad Sindical realizadas por los propios sindicatos

Las conductas antisindicales que proceden de los propios sindicatos son conocidas como **cláusulas de seguridad sindical**, que se incluyen en los convenios colectivos por petición de los propios sindicatos y que tienen como finalidad presionar los trabajadores hacia la afiliación, de tal forma que se puede lesionar la Libertad Sindical en su aspecto negativo, que viene recogido en nuestra Constitución en el último inciso del artículo 28.1, que establece que “nadie podrá ser obligado a afiliarse a un sindicato”, y reproducido de forma literal en el artículo 2.1.b de la LOLS.

Estas cláusulas de seguridad sindical han tenido mucha tradición en el sindicalismo anglosajón, y estas conductas han sido analizadas por el Comité de Libertad Sindical de la OIT, el cual ha adoptado una posición ambigua y flexible, reiterando constantemente que *el Convenio número 98 no debería interpretarse en el sentido de que autoriza o prohíbe las cláusulas de seguridad sindical, y que estas cuestiones deben resolverse de acuerdo con la reglamentación y las prácticas nacionales*. Nos recuerda este comité que el derecho de afiliación sindical en los convenios internacionales no va acompañada de un reconocimiento expreso de la libertad de afiliación negativa, entendida, como lo hace la CE, como derecho a no afiliarse.

Siguiendo al profesor OJEDA AVILÉS (1998) podemos formular la siguiente clasificación de las cláusulas de seguridad sindical que pueden considerarse lesivas para la libertad sindical negativa así:

- Taller cerrado (*closed shop*), si el empresario se obliga a no admitir en su empresa más que a los afiliados del sindicato pactante y de ningún otro.
- Taller sindicado (*union shop*), si se obliga a que todos sus trabajadores se afilien al sindicato pactante en un plazo determinado desde la firma del convenio, generalmente, de un mes.
- Empleo preferencial (*preferential hiring*), si debe admitir prioritariamente a los trabajadores afiliados al sindicato pactante.
- Mediación sindical (*hiring hall*), cuando el empleador debe cubrir sus vacantes con los trabajadores que le envíe el sindicato contraparte.
- Mantenimiento de la afiliación (*maintenance of membership*), si velara porque ningún afiliado al sindicato negociador cause baja en bomba mientras rija el convenio, cláusula complementaria de otras anteriores y, como ella, impuesta a través de la amenaza de despido.
- Taller gestor (*agency shop*) si obliga al empresario ha detraer contribuciones a los no afiliados y a todos sus trabajadores para compensar los gastos del sindicato que los representa.
- Ventajas reservadas, cuando el convenio se aplique al menos en parte –v. gr., las vacaciones o los salarios–, exclusivamente a los afiliados al sindicato negociador, quedando por debajo los no afiliados.
- Retención de cuotas (*check-off*), por último, cuando el empresario gestiona por sí mismo el cobro de las cuotas sindicales a aquellos de sus trabajadores que se hallen afiliados al sindicato firmante.

Si exceptuamos las medidas de taller gestor y retención de cuotas que coinciden con las figuras del canon de negociación y el descuento empresarial de la cuota sindical, que como hemos visto en el epígrafe anterior, están reconocidas en nuestro marco legislativo, si bien se impone una serie de requisitos formales de consentimiento que en el caso del canon de negociación la hacen inviable, el resto de las citadas medidas de seguridad sindical son abiertamente contrarias al artículo 28.1 de la CE, que consagra la libertad negativa de afiliación.

La intensidad y la habitualidad de dichas medidas de seguridad en el sistema de relaciones laborales anglosajón han sido resaltadas por los laboristas norteamericanos que han llegado a decir que los mayores violadores de la Libertad Sindical son los propios sindicatos. Opinión que no es compartida por gran parte de los laboristas españoles que consideran que las mismas tienen como finalidad reforzar la estabilidad y la solvencia de los sindicatos, y que se convierten en una necesidad en el sistema económico que nos hemos dotado. Para esta parte de la doctrina la posición tan rígida de nuestra legislación en este tema, que no está avalada por los convenios de la OIT, obedece a una reacción frente al sindicalismo vertical obligatorio de la dictadura franquista.

### 6.3. La protección administrativa de la Libertad Sindical

La tutela administrativa de la Libertad Sindical se articula fundamentalmente en la LISOS, la cual efectúa una tipificación de las infracciones sancionables, determina las sanciones a imponer y regula un procedimiento sancionador.

En su art. 7, la LISOS califica como graves las siguientes conductas anti-sindicales, dentro de las infracciones en materia de relaciones laborales individuales y colectivas:

- *La transgresión de los derechos de información, audiencia y consulta de los representantes de los trabajadores y de los delegados sindicales, en los términos en que legal o convencionalmente estuvieren establecidos.*
- *La transgresión de los derechos de los representantes de los trabajadores y de las secciones sindicales en materia de crédito de horas retribuidas y locales adecuados para el desarrollo de sus actividades, así como de tabloneros de anuncios, en los términos en que legal o convencionalmente estuvieren establecidos.*
- *La vulneración de los derechos de las secciones sindicales en orden a la recaudación de cuotas, distribución y recepción de información sindical, en los términos en que legal o convencionalmente estuvieren establecidos.*

En el art. 8 la LISOS se califican de muy graves los siguientes tipos:

- *Las acciones u omisiones que impidan el ejercicio del derecho de reunión de los trabajadores, de sus representantes y de las secciones sindicales, en los términos en que legal o convencionalmente estuvieran establecidos.*

- *La vulneración del derecho de asistencia y acceso a los centros de trabajo, en los términos establecidos por el artículo 9.1.c, de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de Agosto, de Libertad Sindical, de quienes ostenten cargos electivos a nivel provincial, autonómico o estatal en las organizaciones sindicales más representativas.*
- *La transgresión de los deberes materiales de colaboración que impongan al empresario las normas reguladoras de los procesos electorales a representantes de los trabajadores.*
- *La transgresión de las cláusulas normativas sobre materia sindical establecidas en los convenios colectivos.*
- *Los actos del empresario lesivos del derecho de huelga de los trabajadores consistentes en la sustitución de los trabajadores en huelga por otros no vinculados al centro de trabajo al tiempo de su ejercicio, salvo en los casos justificados por el ordenamiento.*
- *Las decisiones unilaterales del empresario que impliquen discriminaciones desfavorables por ...la adhesión o no a sindicatos y a sus acuerdos...*

En el art. 9 de la LISOS se recogen las infracciones graves y muy graves en materia de derechos de información y consulta de los trabajadores en las empresas de dimensión comunitaria, distinguiendo entre faltas graves y muy graves.

Las citadas infracciones son sancionables conforme a sus arts. 39, 40 y 41 de la LISOS, que podrán imponerse en su grado mínimo, medio o máximo mediante un procedimiento sancionador especial establecido por esta misma norma, que concluye con una resolución administrativa.

Todo ello *sin perjuicio de las responsabilidades de otro orden que puedan concurrir*, lo que posibilita que, por la misma conducta, se pueda acudir a la jurisdicción social y obtener otro pronunciamiento que puede coincidir o no con la resolución administrativa y su posterior recurso contencioso-administrativo.

## **6.4. La modalidad procesal de tutela de la libertad sindical y demás derechos fundamentales**

### **A. Alcance de este proceso especial**

Los sujetos titulares de la Libertad Sindical, ante cualquier acto violador de la misma, pueden recabar la tutela efectiva ante los tribunales ordinarios.

El art. 13 de la LOLS previene que *cualquier trabajador o sindicato que considere lesionados los derechos de Libertad Sindical, por actuación del empleador, asociación patronal, Administraciones Públicas, o cualquier otra persona, entidad o corporación pública o privada, podrá recabar la tutela del derecho ante la jurisdicción competente a través del proceso de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales.*

Este proceso de protección jurisdiccional viene desarrollado en la LPL en sus artículos 175 a 182, y tiene por objeto no sólo la tutela de la Libertad Sindical, sino también del resto de los derechos fundamentales y libertades públicas, incluida la prohibición del tratamiento discriminatorio, que se suscita en el ámbito de las relaciones jurídicas atribuidas al conocimiento del orden jurisdiccional social.

Pese a este planteamiento de carácter general que efectúa el art. 181 de la LPL, a renglón seguido su art. 182 establece que *no obstante lo dispuesto en los artículos anteriores, las demandas por despido y por las demás causas de extinción del contrato de trabajo, las de disfrute de vacaciones, las de materia electoral, las de impugnación de convenios colectivos en que se invoque lesión de la Libertad Sindical u otro derecho fundamental se tramitarán, inexcusablemente, con arreglo a la modalidad procesal correspondiente.* Exclusiones que obedecen al carácter de cognición limitada que tiene esta modalidad procesal, que no permite la acumulación de acciones de otra naturaleza.

## **B. La legitimación activa**

La legitimación activa de esta modalidad procesal, con carácter general, la ostentan *cualquier trabajador o sindicato que invocando un derecho o interés legítimo considere lesionados los derechos de libertad sindical* (art. 175.1 LPL). Entendiéndose el interés legítimo en un sentido amplio, conectando la Libertad Sindical individual con la colectiva, en este sentido se pronuncia el art. 14 de la LOLS, en el que se señala que *El sindicato a que pertenece el trabajador presuntamente lesionado, así como cualquier sindicato que ostente la condición de más representativo, podrá personarse como coadyuvante en el proceso incoado por aquél.*

Sin embargo, a las representaciones unitarias les ha sido negada esta legitimación activa por el TC (STC 9 de Mayo de 1994), doctrina que ha sido reiterada por el TS (S. 17-7-96 y 16-3-98); legitimación que no se cuestiona todavía de los comités de huelga.

Por último, la presencia del Ministerio Fiscal en estos procesos es ineludible, acarreado la nulidad de las actuaciones si no ha sido correctamente citado.

### C. Procedimiento preferente y sumario

De conformidad con el art. 177.2 de la LPL *la demanda habrá de interponerse dentro del plazo general de prescripción o caducidad de la acción previsto para las conductas o actos sobre los que se concrete la lesión a la Libertad Sindical*, con lo que entra en juego el art. 59 del ET.

La preferencia se regula en el art.177.1 de la LPL, en que se establece que *la tramitación de estos procesos tendrá carácter urgente a todos los efectos, siendo preferente con respecto de todos los que se sigan en el Juzgado o Tribunal. Los recursos que se interpongan se resolverán por el Tribunal con igual preferencia*. Todo ello de acuerdo con el art. 53.2 de la CE, con el que está previsto que la tutela de este derecho se ejerza ante los tribunales ordinarios *mediante un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad*.

En cuanto a la sumariedad, la misma hay que entenderla en un doble sentido; así, por un lado, implica la cognición limitada que tiene esta modalidad procesal, que se expresa en el art. 176 cuando dice que *el objeto del presente proceso queda limitado al conocimiento de la lesión de la Libertad Sindical, sin posibilidad de acumulación con acciones de otra naturaleza o con idéntica pretensión basada en fundamentos diversos a la tutela de la citada libertad*, quedando en este proceso excluido el control de la estricta legalidad ordinaria. Por ello se establece que en *la demanda, además de los requisitos generales exigidos en la presente ley, deberá expresar con claridad los hechos constitutivos de la vulneración alegada* (art. 177.3 LPL).

Por otro lado, el concepto de sumariedad también se identifica con acortamiento de los plazos y supresión de requisitos y trámites. Así, el acto de conciliación y juicio habrá de celebrarse dentro del plazo improrrogable de cinco días a la admisión de la demanda, y dentro de los tres días siguientes deberá dictarse sentencia que se notificará inmediatamente a las partes (art. 179 LPL).

En esta modalidad procesal, y a estos efectos de sumariedad, no se aplica la inhabilidad del mes de agosto, se suprimen las exigencias de conciliación y reclamación administrativa previas y las sentencias serán ejecutivas desde que se dicten, según la naturaleza de la pretensión reconocida, y ello pese a los recursos que contra la misma puedan interponerse (art. 301 LPL).

#### D. La suspensión judicial cautelar

La protección de la Libertad Sindical muestra su signo más radical en el apartado 1 del art. 178 de la LPL, que prevé, que *en el mismo escrito de interposición de la demanda el actor podrá solicitar la suspensión de los efectos del acto impugnado*”, si bien, esta suspensión queda limitada a determinados actos, pues *“sólo se podrá deducir esta petición cuando se trate de presuntas lesiones que impidan la participación de candidatos en el proceso electoral o el ejercicio de la función representativa o sindical respecto de la negociación colectiva, reestructuración de plantillas y otras cuestiones de importancia trascendental que afecten al interés general de los trabajadores y que puedan causar daños de imposible reparación.*

Esta petición se tramita dentro del día siguiente de la admisión de la demanda, con citación de las partes y del Ministerio Fiscal para que comparezcan a una audiencia el día que se señale dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes en las que sólo se admitirán alegaciones y pruebas sobre la suspensión solicitada. El acto concluye ese mismo día en el que *el órgano judicial resolverá en el acto mediante auto dictado de viva voz, adoptando, en su caso, las medidas oportunas para reparar la situación.* (art. 178.3 LPL).

#### E. El traslado atenuado de la carga de la prueba

Otra de las grandes novedades de esta modalidad procesal la constituye una figura de traslado atenuado de la carga de la prueba, que se establece en el art. 179.2 de la LPL, con el siguiente tenor:

*En el acto del juicio, una vez constatada la concurrencia de indicios de que se ha producido violación de la Libertad Sindical, corresponderá al demandado la aportación de una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada, de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad.*

De este precepto se deduce que efectivamente, para que pueda prosperar la acción del demandante, éste debe desarrollar una actividad probatoria tendente a acreditar la discriminación o lesión del derecho fundamental en el acto impugnado, pero se trata de una prueba atenuada, ya que sólo se le exige que aporte **indicios** de que se ha producido la violación alegada; en palabras de ALONSO OLEA, el actor debe acreditar el panorama discriminatorio, sin que se le pueda exigir más en este tipo de violaciones en el que juegan un papel importante las intenciones del demandado, que son de imposible prueba.

Por ello, una vez acreditados por el demandante estos indicios o este panorama discriminatorio, la carga de la prueba se traslada al demandado, que debe acreditar que las medidas adoptadas tienen una justificación

objetiva y razonable, y que esas medidas mantienen proporcionalidad con los hechos alegados y acreditados.

## F. Contenido de las sentencias

El art. 180 de la LPL, se encarga de detallar el contenido de las sentencias. Así se prevé que, en primer lugar, la sentencia declare si ha existido o no la vulneración denunciada. En el supuesto de que no se aprecie la lesión alegada, el Juez o la Sala desestimará la demanda y *resolverá en la propia sentencia el levantamiento de la suspensión de la decisión o acto impugnado, o la medida cautelar que, en su momento, pudiera haber acordado.*

Si por el contrario se aprecie que existe la vulneración de la Libertad Sindical u otro derecho fundamental, la sentencia acordará la *nullidad radical de la conducta del empleador, asociación patronal, Administración Pública o cualquier otra persona, entidad o corporación pública o privada, ordenará el cese inmediato del comportamiento antisindical y la reposición de la situación al momento anterior a producirse el mismo, así como la reparación de las consecuencias derivadas del acto, incluida la indemnización que procediera.*

En orden a la fijación de la **indemnización**, es doctrina unificada la que señala que no es necesario probar que se ha producido un perjuicio para que nazca el derecho al resarcimiento, sino que, por el contrario, una vez acreditada la vulneración del derecho fundamental se presume la existencia del daño y debe decretarse la indemnización correspondiente. Postura matizada, a su vez, en unificación de doctrina, en el sentido de que el demandante debe acreditar una mínima base fáctica que sirva para delimitar los perfiles y elementos de la indemnización. La cuantificación de la indemnización fijada en instancia sólo excepcionalmente es revisable por vía de recurso *en los casos en que exista una manifiesta desproporción entre el daño y compensación económica fijada* (SALA-ALBIOL, 2002).

## 6.5. La tutela constitucional de la libertad sindical

### A. La vía judicial previa como presupuesto legal

La Libertad Sindical, como derecho fundamental que es, está también protegida a través del recurso de amparo ante el TC. La LOTC articula de forma muy restringida su recurso de amparo, pues lo limita a las violaciones de los derechos fundamentales *originadas por disposiciones, actos jurídicos o simple vía de hecho de los poderes públicos del Estado, las Comunidades*

*Autónomas y demás entes públicos de carácter territorial, corporativo o institucional, así como de sus funcionarios o agentes.*

Con esta formulación se construye un modelo restringido de amparo constitucional que parece quedar limitado a la tutela de las violaciones de derechos fundamentales realizadas por los “poderes públicos”, sin embargo, la importante STC 38/1981, de 23 de Noviembre, amplía su campo de acción de forma indirecta a los particulares cuando la violación se judicializa mediante una sentencia que reproduce el conflicto entre privados. Así, si un trabajador demanda a su empresario por violación de la Libertad Sindical y los tribunales no reparan el daño causado por inaplicación o aplicación incorrecta del precepto constitucional, se obtiene frente a esa sentencia el presupuesto legal para la interposición del recurso de amparo.

## **B. Objeto del proceso y contenido de la sentencia**

El objeto del proceso de amparo constitucional está limitado al conocimiento del derecho o libertad violada, y a la adopción de las consiguientes medidas reparadoras del mismo, por lo que necesariamente hay que determinar en la demanda el derecho constitucional violado, si bien el TC, en su sentencia de 16 de Noviembre de 1984, considera que tal alegación se ha formulado cuando se alegue que se lesiona lo dispuesto en la LOLS, a la que se considera como contenido de la Libertad Sindical.

Por su parte, el contenido de la sentencia, en concordancia con su objeto, sólo se pronuncia sobre si otorga o no el amparo del derecho fundamental solicitado, y si decide ampararlo declara la nulidad del acto cuestionado, reconoce el derecho o libertad de acuerdo con su contenido constitucional y reestablece al recurrente en la integridad de su derecho o libertad adoptando las medidas necesarias para su conservación.

## **6.6. La protección penal de la Libertad Sindical**

En el art.15 de la LOLS se prevé que *si el órgano judicial entendiese probada la violación del Derecho de Libertad Sindical, decretará el cese inmediato del comportamiento antisindical, así como la reparación consiguiente de sus consecuencias ilícitas, remitiendo las actuaciones al Ministerio Fiscal a los efectos de depuración de eventuales conductas delictivas.* Ello hay que entenderlo al margen de las acciones penales que puedan emprender los trabajadores, los sindicatos y el Ministerio Fiscal.

Por su parte, el vigente **Código Penal** de 1995 contempla los delitos contra los trabajadores en el Título XV, y dedica a la protección de la Libertad Sindical los arts. 314 y 315. En el art. 314 se establece que *los que produzcan una grave discriminación en el empleo, público o privado, contra alguna persona por razón de su ideología o creencias, su pertenencia a una etnia, raza o nación, su sexo, orientación sexual, situación familiar, enfermedad o minusvalía, por ostentar la representación legal o sindical de los trabajadores, por el parentesco con otros trabajadores de la empresa o por el uso de alguna de las lenguas oficiales dentro del Estado español, y no restablezcan la situación de igualdad ante la ley tras requerimiento o sanción administrativa, reparando los daños económicos que se hayan derivado, serán castigados con la pena de prisión de seis meses a dos años o multa de seis a doce meses.*

Y en el art. 315 se prescribe lo siguiente:

- *Serán castigados con penas de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses lo que mediante engaño o abuso de situación de necesidad impidieren o limitaren el ejercicio de la libertad sindical o el derecho de huelga.*
- *Si las conductas reseñadas en el apartado anterior se llevaran a cabo con fuerza, violencia o intimidación se impondrán las penas superiores en grado.*
- *Las mismas penas del apartado segundo se impondrán a los que, actuando en grupo, o individualmente pero de acuerdo con otros, coaccionen a otras personas a iniciar o continuar una huelga.*

Fuera del Título XV dedicado a los trabajadores merece que se destaque, entre otros muchos preceptos que tienen incidencia en manifestaciones del contenido de la Libertad Sindical, el art. 512 en el que se recoge que *los que en el ejercicio de sus actividades profesionales o empresariales denegaren a una persona una prestación a la que tenga derecho por razón de su ideología, religión o creencias, su pertenencia a una etnia, raza o nación, su sexo, orientación sexual, situación familiar, enfermedad o minusvalía, incurrirán en la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de profesión, oficio, industria o comercio, por un período de uno a cuatro años.*

## 6.7. Protección Internacional de la libertad sindical

La simple ratificación de Tratados Internacionales no asegura su aplicación correcta por parte de los Estados firmantes, pues son frecuentes las contradicciones entre las cláusulas de los Convenios Internacionales y las prácticas que se llevan a cabo en los distintos países. Por ello, dichos

Tratados establecen sistemas de los controles de su aplicación, dentro de los organismos internacionales en los cuales se firmaron los Convenios que pueden ser aplicados incorrectamente.

### **A. Controles de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)**

La OIT controla la aplicación de sus Tratados mediante el examen regular de los informes que efectúan los Estados firmantes sobre la aplicación de los mismos, y mediante el examen de las quejas y reclamaciones que presentan las organizaciones sindicales y patronales de los distintos países con relación a algún incumplimiento de los Convenios firmados. Estos son los procedimientos generales y habituales que utiliza el Organismo para verificar la salud de sus Convenios en los Estados firmantes.

Al margen de estos procedimientos generales, la OIT en 1950 creó un procedimiento especial que tenía como objeto la protección de la Libertad Sindical frente a las agresiones que pudieran surgir en los distintos Estados, para lo cual, de acuerdo con la ONU, se crearon dos organismos especializados, a saber, el Comité de Libertad Sindical y la Comisión de Investigación y Conciliación.

El Comité de Libertad Sindical es un órgano dependiente del Consejo de Administración de la OIT y está formado por 9 miembros, de los cuales 3 representan a los Estados, 3 a los sindicatos y 3 a la patronal, sin que pueda formar parte ningún miembro del Estado cuya queja se examine.

El procedimiento se basa fundamentalmente en una queja presentada contra un Estado, a la que se une la respuesta de éste, además de los informes de técnicos independientes y de funcionarios de la OIT, que van al país de donde procede la queja. A la vista de la citada documentación el Comité emite un informe-propuesta al Consejo de Administración, que dirigirá una recomendación al Estado en cuestión, solicitando que modifique su legislación o sus prácticas de aplicación, o que adopte medidas para corregir situaciones específicas. En la mayor parte de los casos los Estados han aceptado las recomendaciones que obligan a todos los miembros de la OIT, hayan o no firmado los Convenios n<sup>os</sup> 87 y 98 sobre Libertad Sindical. Los informes-propuestas de dicho Comité, han ido formando una doctrina internacional sobre el Derecho de Libertad Sindical que, destacando por su objetividad, constituye una especie de derecho consuetudinario internacional.

La Comisión de Investigación y Conciliación, formada por expertos nombrados por el Consejo de Administración de la OIT, se encarga del

estudio de las quejas presentadas por las organizaciones de los trabajadores y realizan funciones de conciliación, con consentimiento del Estado interesado.

## **B. Controles del Consejo de Europa**

En el año 1950 se aprobó en Roma el Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, en el mismo se reconoce en su art.11.1 el derecho a *fundar sindicatos y afiliarse a los mismos*, y se establece un Tribunal Europeo de Derechos humanos que resuelve las demandas contra las infracciones del citado Convenio. Dichas demandas pueden ser presentadas por particulares u organizaciones que se consideren víctimas de una violación por uno de los países firmantes.

## **C. Controles de la ONU**

En el seno de la ONU, en el año 1966, se firmó el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que reconoce en su art.8 los derechos de Libertad Sindical y de huelga y se encarga al Consejo Económico y Social de la ONU el control del mismo mediante informes que remite a la Comisión de Derechos Humanos para su estudio, la cual puede remitir recomendaciones de carácter general a los Estados sin posibilidad de aplicar sanciones.

## **ACTIVIDADES**

### **Textos legales a consultar**

- Ley Orgánica 11/1995, 2 de agosto, de Libertad Sindical.
- Estatuto de los Trabajadores: Arts. 58, 59, 60.
- RD 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social.
- RD 396/1996, de 1 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento sobre procedimiento para la imposición de sanciones por infracciones en el orden social y para la extensión de actas de liquidación de cuotas de la Seguridad Social.
- Real Decreto-Ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo.
- Sentencia del Tribunal Constitucional nº 11/1981, de 8 de abril.
- Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (art. 315).
- RD Legislativo 2/1995 de 7 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral.

## Ejercicios de autoevaluación

Señalar la influencia del Mayo Francés de 1968 y el Otoño Caliente Italiano de 1969 en la presencia de los sindicatos en la empresa.

Indicar los tipos de secciones sindicales que reconoce la LOLS y qué derechos tiene cada uno de ellos:

- ¿Qué requisitos son necesarios para que una sección sindical pueda nombrar dos delegados sindicales en una empresa o centro de trabajo?
- ¿Qué ventajas para el sindicato se derivan del descuento de la cuota sindical por nómina?
- ¿Qué conductas antisindicales te parecen más rechazables? ¿Por qué?
- Resume en un folio los elementos procesales más sobresalientes de la modalidad procesal de tutela de la Libertad Sindical.
- Recoger fundamentos jurídicos de sentencias penales que condenen la violación de la Libertad Sindical.

## Caso práctico

Don Pedro Contreras, desde el 18 de junio de 1982 presta servicios laborales por cuenta de la empresa “Banco de Crédito Agrícola, S.A.”, nunca ha sido miembro del Comité de Empresa, aunque ostenta el cargo de Secretario General de la Federación Nacional de Industria del Sindicato de Banca, Ahorro, Bolsa, Seguros y Entidades Financieras de la CNT.

Tanto la CNT como su sección sindical en la Empresa nombraron al recurrente delegado sindical, nombramiento oportunamente comunicado al Banco en 15 de abril de 1985 y 3 de enero de 1986, respectivamente.

El día 17 de septiembre de 1987 la empresa remitió carta a don Pedro en la que reconocía constituida la Sección Sindical de CNT-AIT en la entidad bancaria y a él como Delegado de dicha Sección, indicando que por tal motivo tenía derecho a la publicación de información y propaganda relativa a la actividad de la Sección o del Sindicato en los tableros de anuncios dispuestos por el Banco y a las garantías contempladas en el art. 68 del Estatuto de los Trabajadores, según lo establecido en el art. 10.3 de la LOLS. Mediante comunicación de 5 de enero de 1988 señaló que sus derechos como representante de una sección sindical sin formar parte del Comité de Empresa son los reconocidos en el art. 10.3 de la LOLS.

A partir del día 20 de diciembre de 1988 la empresa dirige varios escritos en los que, desde la premisa de la ausencia de los presupuestos legales exigidos para atribuirle la consideración de delegado sindical –materia de orden público y, por lo tanto innegociable, pues de lo contrario “podría llegar a ser incluso un portillo abierto a iniciativas fraudulentas con las que desvirtuar las auténticas estructuras sindicales...”–, solicitaba los nombres de los trabajadores afiliados a CNT que componen la sección sindical.

El 4 de mayo de 1989 le comunicó que el apartado 5 de la base vigésima primera de la Ley 7/1989 justificaba y exigía remitir tal información y, de no recibirla en el plazo máximo de siete días, la empresa entendería que “no existe afiliado alguno a CNT, ni es posible, por tanto, la existencia de sección sindical ni, por ello, de delegado de la misma”.

Una vez superado el plazo sin que la sección sindical hubiera dado respuesta al requerimiento, la empresa retiró el reconocimiento de la condición de delegado sindical de don Pedro y, a partir de ese momento, negó el derecho al uso del tablón de anuncios y a convocar reuniones de la sección sindical.

### CUESTIONES

1. ¿Con cuantos afiliados se ha de contar para constituir una sección sindical en una empresa?
2. ¿Tiene la empresa la facultad para negar la legitimidad de la elección si tales presupuestos no han sido cumplidos?
3. ¿Puede el empresario recabar de la sección sindical o del delegado los datos que precise para comprobar la legitimidad de su creación y elección?
4. ¿Puede el sindicato informar a la empresa la identidad de los afiliados al sindicato sin autorización del trabajador? ¿Qué derechos pueden entrar en conflicto?

## BIBLIOGRAFÍA

### BIBLIOGRAFÍA OBLIGATORIA

- GARCÍA MURCIA, J. (2001). La tutela de la libertad sindical y la intervención del sindicato como coadyuvante (I y II) (Comentario a la STC, 257/2000, de 20 de octubre), *Aranzadi Social* (2001), BIB 2001/ 414 y 2001/614.
- RODRÍGUEZ-PIÑERO, M. “Representantes unitarios electivos y tutela en amparo de la libertad sindical”, *RL* (1996), núms. 16 y 17.

### BIBLIOGRAFÍA RECOMENDADA

- ALBIOL MONTESINO, I. *El sindicato en la empresa*, Bilbao, Deusto, 1990.
- ALFONSO MELLADO, C.L. “Sobre el derecho a constituir secciones sindicales y designar delegados sindicales, su control por el empresario y la libertad ideológica (un comentario a la S.T.S. 292/1993, de 18 de octubre)”, *Tribuna Social* (1994), núm. 1.
- ÁLVAREZ DE LA ROSA, M. *La organización del sindicato en los lugares de trabajo*, Madrid, 1991.
- BORRAJO DACRUZ, E. “Delegados sindicales: ¿en la empresa o en el centro de trabajo?” *AL* (1987), núm. 34.
- ESCUADERO RODRÍGUEZ, R. *Los sujetos de los convenios de empresa. Representantes unitarios y representantes sindicales*, Madrid, 1985.
- LÓPEZ LÓPEZ, J. “Derecho a ostentar el cargo de delegado sindical”, *REDT* (1990), núm. 41.
- PRADOS DE REYES, F. J. “Representación unitaria y representación sindical en la empresa. Evolución de sistemas”, *RL* (1991), núm. 7.
- RODRÍGUEZ PIÑERO, M. “Representación electiva y representación sindical en la empresa”, *RL* (1985), núm. 4.
- RODRÍGUEZ PIÑERO, M. “El reconocimiento legal de los delegados sindicales y las representaciones sindicales al margen de la ley”, *RL* (1989), núm. 14.
- RODRÍGUEZ PIÑERO, M. “Información y consulta de los trabajadores a nivel transnacional comunitario: el modelo estándar”, *RL* (1995), núm. 20.

RODRÍGUEZ SAÑUDO, F. *Negociación colectiva sobre representación y acción sindical en la empresa (Estudios de Derecho del Trabajo en memoria del Prof. Gaspar Bayón Chacón)*, Madrid, 1980.

SAEZ LARA, C. *Representación y acción sindical en la empresa*, Madrid, 1992.

SALA FRANCO, T. “La representación de los trabajadores en la empresa”, *RL* (1990), núms. 15/16.



## BIBLIOGRAFÍA GENERAL DEL MANUAL

### TRES MANUALES DE RECOMENDADA CONSULTA GENERAL

Debemos seguir poniendo de relieve la existencia de tres manuales que esta área ha venido recomendando en los cursos precedentes. El presente Manual no trata de sustituir los referidos libros de textos, sino que está más en la línea de facilitar el aprendizaje de los alumnos, evitando de esta forma esa práctica universitaria desvirtuada de los “apuntes”, a los cuales sí se propone sustituir, dado el distorsionamiento formativo que los mismos están produciendo últimamente, ya que estos apuntes no van siendo elaborados por los alumnos a lo largo del curso, sino que han sido “heredados” de cursos anteriores, y en la actualidad son absolutamente deficientes y deformadores.

Estos Manuales de recomendada consulta general, tanto para la asignatura de Derecho Sindical I, como para la asignatura de Derecho Sindical II del 2º cuatrimestre, deben procurarse de las últimas ediciones, y son los siguientes:

- **DERECHO SINDICAL**, del profesor Antonio **Ojeda Avilés**, Catedrático de la Universidad de Sevilla, que en las últimas ediciones aparece una versión más abreviada bajo el nombre de **COMPENDIO DE DERECHO SINDICAL**, editado por Tecnos.
- **DERECHO SINDICAL ESPAÑOL**, del profesor Carlos Manuel **Palomeque López**, Catedrático de la Universidad de Salamanca, editado por Tecnos.
- **DERECHO SINDICAL**, de los profesores: Tomás **Sala Franco** e Ignacio **Albiol Montesino**, Catedráticos de la Universidad de Valencia, editado por Tirant lo Blanch.

### INFORMACIÓN JURÍDICO-LABORAL EN INTERNET

La influencia de las tecnologías de la información y la comunicación exige que se facilite a los alumnos algunas direcciones útiles para la obtención de información jurídico-laboral en Internet.

#### \* Los sitios de búsqueda bibliográfica:

1. <http://www.mcu.es/bases/spa/isbn>  
Agencia Española del ISBN, dependiente del Ministerio de Educación, Cultura y Deportes
2. <http://www.mcu.es/bpe/bpe.html>  
Página oficial del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte.

3. <http://www.ucm.es/BUCM/complu/>  
COMPLUDOC. La base de datos de Artículos de Revistas de la Biblioteca de la Universidad Complutense de Madrid.

**\* Los sitios de Jurisprudencia:**

1. <http://europa.eu.int/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=es>  
Dentro del macroportal de la Unión, sitio específicamente dedicado al Tribunal de Justicia de la Unión Europea.
2. <http://www.tribunalconstitucional.es>  
Página institucional del Tribunal Constitucional Español. Pueden consultarse las Sentencias a texto completo desde 1999 hasta las más recientes.
3. <http://www.poderjudicial.es>  
Página del Consejo General del Poder Judicial.

**\* Los sitios de Legislación:**

1. <http://europa.eu.int/eur-lex>  
Diario Oficial de las Comunidades Europeas.
2. <http://www.boe.es>  
Página oficial del BOE.

**\* Los sitios de las Revistas Electrónicas:**

1. <http://www.laley.net/ractual/labo.html>  
Revista Actualidad Laboral.
2. <http://www.laleylaboral.com/revistas/>  
Revista Relaciones Laborales.
3. <http://www.cedt.junta-andalucia.es/oldcarl/herramientas/ccarl/revista/1stContenidos.asp>  
Revista Temas Laborales.
4. <http://www.mtas.es/publica/revista/default.htm>  
Revista del Ministerio de Asuntos Sociales.

**\* Sitios de contenido Jurídico-Laboral:**

1. <http://www.noticias.juridicas.com/>
2. <http://www.elderecho.com/elderecho/index.htm>
3. [http://www.aranzadi.es/nueva/web/area\\_social.html](http://www.aranzadi.es/nueva/web/area_social.html)
4. <http://v2.vlex.com/es/site/default.asp>
5. <http://www.derecho.com/>
6. <http://www.ceveal.com/jom.htm>
7. <http://www.elasesorlaboral.com>
8. <http://www.webjuridico.com/laboral>.

**\* Sitios de Instituciones y organismos nacionales e internacionales:**

1. <http://www.europa.eu.int>  
Portal de la Unión Europea.
2. <http://www.ilo.org/spanis/>  
Página oficial de la OIT.
3. <http://www.mtas.es/>  
Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales.
4. <http://www.ces.es/>  
Página del Consejo Económico y Social.

**OTRAS INSTITUCIONES**

**Organización Internacional del Trabajo (OIT)**

De interés: Informes sobre el impacto de las tecnologías en las relaciones laborales.

Acceso gratuito.

<http://www.ilo.int>

**Unión Europea**

De interés: la política social europea, en particular la referida a la participación institucional de las organizaciones empresariales y sindicales. Los informes y comisiones de trabajo sobre la política de participación de los trabajadores

<http://europa.eu.int/>

**European Industrial Relations Observatory**

(Idiomas: Inglés y francés)

<http://www.eurofound.ie>

**Consejo Económico y Social (Europeo)**

<http://www.ces.eu.int>

**Instituto Sindical Europeo (ISE)**

De interés: informes y documentos en general y sobre la Unión Europea y el teletrabajo en particular.

Idioma: Inglés.

<http://www.etuc.org/etui>

**Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales**

De interés: en “novedades”, se encuentra recogidos los convenios colectivos sectoriales de ámbito nacional publicados en el BOE. Acceso gratuito.

<http://www.mtas.es>

**Consejo Económico y Social (Estatal)**

Informes y dictámenes situación sociolaboral de España.  
<http://www.ces.es>

**Consejo Andaluz de Relaciones Laborales (CARL)**

En el botón: "Observatorio Laboral", seguimiento Negociación colectiva. Acceso gratuito.  
<http://www.juntadeandalucia.es/empleoydesarrollotecnologico/oldcarl/carl/presentacion.asp>

**ORGANIZACIONES SINDICALES Y EMPRESARIALES**

**Confederación Internacional de Organizaciones Sindicales Libres (CISL)**

Organización de ámbito mundial.

De interés: acceso a los informes anuales de la organización sobre actividad antisindical. Buzón de información sobre la violación del derecho sindical, es importante que un descriptor de los comportamientos antisindicales.

<http://www.icftu.org/default.asp?Language=ES>

**Confederación Europea de Sindicatos (CES)**

De interés: informes sobre la CES y la E-Europa (Europa Electrónica).

<http://www.etuc.org>

**Union des Industries de la Communauté Européenne (UNICE)**

Asociación de Empresarios de ámbito europeo.

Reconocido como Agente Social en la concertación y diálogo social europeo.

<http://www.unice.org/Content/>

**Unión General de Trabajadores (UGT)**

Apartado destinado a información sobre Teletrabajo. Acceso Gratuito.

<http://www.ugt.es>

**Unión General de Trabajadores de Canarias (UGT-Canarias)**

<http://canarias.ugt.org/>

**Comisiones Obreras (CCOO)**

De interés: Revista Gaceta Sindical.

Acceso Gratuito.

<http://www.ccoo.es>

**Confederación Española de Organizaciones Empresariales (CEOE)**

<http://www.ceoe.es>

**Asociaciones patronales de Canarias**

Sitio web común de todas las patronales

<http://www.siccan.org/agentes.html>

## Glosario

*Acción Sindical:* comprende el derecho de los sindicatos a organizar libremente su actividad externa y a formular su programa de acción, que tiene como finalidad la promoción y defensa de los intereses económicos y sociales de los trabajadores, y está integrado por los derechos de negociación colectiva, huelga, planteamiento de conflictos individuales y colectivos y presentación de candidaturas a elecciones de órganos unitarios, los cuales han de ejercitarse en los términos previstos en las normas correspondientes.

*Asociación empresarial:* es una organización estable de los empresarios, que tiene como finalidad la defensa de sus intereses profesionales, frente a las organizaciones sindicales y los poderes políticos.

*Autonomía colectiva:* puede ser definida como el poder que ostentan los sujetos colectivos que son portadores de intereses contrapuestos para poder autorregular los conflictos que se derivan de esos intereses contradictorios.

*Cogestión:* este término se reserva para ser aplicado a todas aquellas situaciones en las que los órganos directivos de la empresa están constituidos por representantes tanto de los trabajadores como del capital de forma permanente, independientemente de la proporcionalidad que se dé en dichos órganos directivos y la naturaleza de los mismos.

*Comités de Empresa:* son los representantes unitarios en aquellas empresas o centros de trabajo que cuenten con cincuenta o más trabajadores, y se constituye como un órgano representativo y colegiado de éstos, para la defensa de sus intereses.

*Conflicto laboral:* lo constituye la existencia de intereses contradictorios y contrapuestos entre empresarios y trabajadores en el seno del contrato de trabajo.

*Crédito horario:* se trata de la principal facilidad que se le otorga a los representantes de los trabajadores, por la cual podrán disponer de un número de horas mensuales retribuidas a cada uno de los miembros en cada centro de trabajo para el ejercicio de sus funciones de representación.

*Deber de sigilo:* lo constituye el uso prudente de la información que el representante de los trabajadores reciba, que debe ser compatible con el deber de informar a sus representados sobre cuantas cuestiones puedan tener repercusión en las relaciones laborales.

*Delegados de Personal:* son los representantes unitarios en las empresas o centros de trabajo que tengan menos de cincuenta trabajadores y más de diez.

*Delegados Sindicales:* son los representantes de las secciones sindicales y elegidos por y entre los afiliados al sindicato en la empresa o centro de trabajo.

*Derecho de actividad:* es el derecho de los trabajadores a desarrollar acción sindical en la empresa, el reconocimiento de este derecho no queda limitado a los afiliados a un sindicato, por lo que abarca tanto los trabajadores afiliados como a los no afiliados.

*Derecho de autoorganización:* garantiza el libre desenvolvimiento de la actividad organizativa de las organizaciones sindicales y se compone de una serie de derechos o facultades que posibilita esta actuación.

*Derecho de afiliación sindical:* es el derecho de los trabajadores a afiliarse al sindicato de su elección, con la sola condición de observar los estatutos de la organización en la que se afilia, lo que implica los derechos a elegir el sindicato al que se quiere afiliarse, o a cambiar de afiliación sindical y a desistirse de la afiliación con posibilidad de volver a afiliarse.

*Derechos de control:* se concibe como un conjunto de mecanismos de lucha de los trabajadores, encaminados a limitar el poder empresarial, tratando de

negociar todos los aspectos de las condiciones de trabajo sin participar de forma directa en la gestión de la empresa.

*Derecho de fundación:* es el derecho a promover libremente la constitución de organizaciones sindicales, lo que constituye la posibilidad de crear sindicatos sin autorización previa.

*Derecho de opción:* se le atribuye a los representantes de los trabajadores para que puedan optar entre la indemnización y la readmisión en sus puestos de trabajo, en los supuestos de despidos improcedentes, con lo que se rompe el principio general que otorga la opción al empresario.

*Derecho de reglamentación:* permite que los sindicatos puedan libremente redactar sus estatutos y los reglamentos necesarios para su funcionamiento interno.

*Flexibilidad laboral:* comprende cuantas medidas tienden a ajustar las cantidades, calidades y precios del trabajo a las conveniencias del sistema productivo. Por ello, constituyen “rigideces” del mercado de trabajo todas aquellas normas que corresponden a regulaciones imperativas de condiciones mínimas de trabajo, de modo que, en sentido riguroso, la flexibilidad laboral supone, entre otras cosas, desregulación y libertad del empresario en la fijación de las condiciones de trabajo, siendo el grado máximo de flexibilidad aquél en el que el mercado determine los precios del trabajo y los contingentes de mano de obra, sin ningún tipo de intervención normativa o administrativa.

*Libertad sindical:* la podemos definir como el derecho de los trabajadores a fundar sindicatos, a afiliarse al de su elección y a desarrollar individual o colectivamente actividades que se dirijan a la defensa y promoción de sus intereses.

*Organización sindical:* es una asociación permanente y autónoma sin fin de lucro de trabajadores por cuenta ajena para la representación, la defensa y el progreso de los intereses económicos y sociales de sus miembros, especialmente para el mantenimiento y mejora de sus condiciones de trabajo a través de la negociación colectiva.

*Participación en la empresa:* se trata de un concepto ambiguo y confuso, que admite las más diversas acepciones, siendo su significación más extendida, actual e importante, la que la concibe como participación en las decisiones y gestión empresarial, lo que conlleva un determinado nivel de intervención de los trabajadores en la dirección y administración de las empresas.

*Pluralidad sindical:* la entendemos como existencia de varios sindicatos que compiten por la representación de un mismo colectivo de trabajadores.

*Prioridad de permanencia:* se otorga a los representantes de los trabajadores para que permanezcan en la empresa o centro de trabajo con respecto de los demás trabajadores, en los supuestos de suspensión o extinción por causas técnicas, organizativas, productivas o económicas.

*Reforma de la empresa:* implica modificar la estructura jerárquica de poder de la empresa y lograr la participación de los trabajadores supeditando la actividad empresarial privada a los intereses más generales del conjunto de la sociedad en la que está enclavada, ya que la actual organización no posibilita el desarrollo individual de los trabajadores, se nos aparece como el intento de superar la concepción absolutista del empresario en el camino de poner límites a los poderes del capital, y acabar con el feudalismo reinante en las mismas.

*Relación colectiva:* es la que se da entre los representantes de los trabajadores y de los empresarios. El conjunto de estas relaciones constituye el contenido del Derecho Sindical.

*Relación individual:* es aquella que se da entre un trabajador y su empresario en el marco de un contrato de trabajo.

*Representación sindical:* está constituida por todos los trabajadores que están afiliados a un sindicato, y sus delegados son designados entre y por estos afiliados del sindicato, de conformidad con lo establecido en los estatutos y reglamentos del mismo, y sólo representa a esos trabajadores afiliados.

*Representación unitaria:* la constituyen los representantes elegidos por la totalidad de los trabajadores de una empresa o un determinado centro de trabajo, y representan a todo ese colectivo.

*Representación sindical:* viene determinada por el número de afiliados de cada una de las organizaciones sindicales y sirve de fundamento para otorgar a los más representativos de una serie de privilegios y prerrogativas.

*Secciones sindicales:* son órganos sindicales implantados en las empresas que agrupan a todos o a una fracción de afiliados de un mismo sindicato, son órganos internos que carecen de personalidad jurídica propia, pero se deben considerar sujetos colectivos, en la medida que tienen facultades propias.

*Sindicato de clase:* es aquel que, aún aceptando inicialmente el sistema de producción capitalista, tienen como objetivo último su transformación o sustitución por las vías democráticas previamente aceptadas. Se constituye en un instrumento de resistencia al sistema de producción de mercado o capitalista, donde el trabajo es sólo una mercancía más de oferta y demanda, y el salario es el precio de libre mercado.

*Sujeto colectivo:* son instrumentos de defensa y representación colectiva de los trabajadores y empresarios para hacer frente a su intensa y permanente conflictividad, que no necesariamente tienen que ser colectivo, como sucede con el delegado de personal o el delegado sindical, pero que siempre representan a un colectivo de trabajadores.

*Tutela de la libertad sindical:* la componen un complejo cuadro de garantías sustantivas y procesales que articula la protección de la Libertad Sindical y la represión de las conductas antisindicales entre los que se establecen un procedimiento judicial sumario y urgente.



ULPGC.Biblioteca Universitaria



\*817811\*

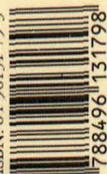
DER 331.105.44 JIM lec

L

La Universidad de Las Palmas de Gran Canaria está convencida de la necesidad de elaborar materiales docentes de calidad para dinamizar y facilitar los procesos de enseñanza y aumentar el éxito académico de los estudiantes. Para lograr este objetivo, se ha puesto en marcha la publicación de manuales docentes de asignaturas troncales y obligatorias de materias correspondientes a distintas titulaciones de las grandes áreas de conocimiento.

Esta línea de publicaciones pretende convertirse en una herramienta útil para los estudiantes que les permita abordar los procesos de aprendizaje con materiales estructurados a partir de un diseño común. Al mismo tiempo, nos pone en el camino de la mejora de los programas formativos que ofertamos a la sociedad.

ISBN: 84-96131-79-3



9 788496 131798



UNIVERSIDAD DE LAS PALMAS DE GRAN CANARIA  
Servicio de Publicaciones