

## EDJ 2010/138322

TSJ de Valencia Sala de lo Social, sec. 1ª, S 30-3-2010, nº 1046/2010, rec. 192/2010

Pte: Alegre Nueno, Manuel

### ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO .....	1
FUNDAMENTOS DE DERECHO .....	1
FALLO .....	3

### CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

#### REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES

##### ÓRGANOS DE REPRESENTACIÓN

- Comité de empresa
- Delegados de personal

##### ELECCIONES Y REPRESENTATIVIDAD

- Proceso electoral
- Representatividad

### FICHA TÉCNICA

#### Legislación

Cita RDLeg. 2/1995 de 7 abril 1995. TR Ley de Procedimiento Laboral

Cita art.1, art.62.1, art.62.2, art.63.1, art.63.2, art.63.3, art.64, art.66.1, art.67, art.70, art.74.2 de RDLeg. 1/1995 de 24 marzo 1995. TR Ley del Estatuto de los Trabajadores

Cita art.13.1 de RD 1844/1994 de 9 septiembre 1994. Reglamento de Elecciones a Organos de Representación de Trabajadores en la Empresa

Cita Ley 32/1984 de 2 agosto 1984. Modifica artículos del Estatuto de los Trabajadores

#### Bibliografía

Citada en "Incremento de plantilla en la empresa y su incidencia sobre la representación legal de los trabajadores. Foro abierto"

## ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La sentencia recurrida de fecha 31 de julio de 2009, dice en su parte dispositiva: "FALLO: "Estimando la demanda origen de las presentes actuaciones, promovida por CONFEDERACIÓN SINDICAL DE COMISIONES OBRERAS DEL PAIS VALENCIA (CCOO) frente a UNION GENERAL DE TRABAJADORES (UGT) y GENERAL ÓPTICA S.A., sobre DERECHO (Impugnación de Preaviso Electoral), debo declarar y declaro la nulidad del preaviso electoral parcial número 000277/08, y de las elecciones celebradas a su amparo en la empresa GENERAL ÓPTICA S.A. en la Provincia de Alicante; así como la nulidad de la inscripción de las actas de las mismas realizada en la Oficina Pública de Elecciones Sindicales con el número de expediente electoral 566/08; condenando a los codemandados a estar y pasar por esta declaración;"

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia y como HECHOS PROBADOS se declaran los siguientes: "PRIMERO.- Con fecha 28-04-08 fue presentado preaviso parcial de elecciones sindicales con número 000277/08 para elegir tres miembros del Comité de Empresa en la mercantil GENERAL ÓPTICA S.A. siendo la fecha de iniciación del proceso electoral el día 25-07-08. En dicho preaviso se indicaba que la votación afectaba a unos 70 trabajadores por la agrupación de los ocho centros de trabajo que la empresa tiene en la Provincia.SEGUNDO.- El día 11-09-08 se realizó la votación, con la participación de un total de 84 electores, resultado elegidos tres miembros del referido Comité de empresa, pertenecientes al Sindicato UGT, siendo uno de ellos D. José Antonio; habiendo sido registrado el expediente electoral con el número 566/08, que se presentó en la Oficina Pública de Elecciones Sindicales el 06-10-08.TERCERO.- En el año 2.004 (27-07-04) se habían celebrado elecciones en el centro de trabajo de Elche, con un total de 22 trabajadores, en el que resultó elegido D. José Antonio, por el sindicato de CCOO. Así mismo, el 29-03-07 se celebraron elecciones en los centros de trabajo de Alicante, de Avda. Alfonso el Sabio (19 electores) y de la Explanada de España (8 electores), en los que resultaron elegidos los correspondientes delegados del Sindicato UGT (1 por cada centro) cuyo mandato se mantiene.CUARTO.- No existe controversia respecto de que, sumando los diversos centros de trabajo incluidos los anteriormente citados de Elche y Alicante, la empresa codemandada mantiene en la provincia de Alicante, un total de trabajadores superior a 50, al no computarse los centros franquiciados.QUINTO.- Se intentó el acto de conciliación ante el SMAC el 27-11-08, concluyendo el mismo SIN AVENENCIA".

TERCERO.- Que contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandada UGT. Recibidos los autos en esta Sala, se acordó la formación del rollo correspondiente y su pase al Ponente.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Frente a la sentencia de instancia, estimatoria de la demanda, deduce recurso de suplicación el sindicato codemandado, Unión General de Trabajadores (en lo sucesivo, UGT), que por el adecuado cauce procesal del apartado c) del artículo 191 del Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral EDL 1995/13689 (en adelante, LPL EDL 1995/13689 ) denuncia la presunta vulneración de los artículos 70 y 74.2 del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475 (en lo sucesivo, ET). Argumenta el letrado recurrente, en esencia, que los órganos de representación unitaria de los trabajadores en la empresa (comités de empresa y delegados de personal) "tienen los mismos derechos, garantías, prerrogativas y facultades y por ello vienen a sustancialmente ser lo mismo", y que la promoción de elecciones parciales a miembros de comité de empresa tiene por finalidad mantener la proporcionalidad entre el número de trabajadores de la plantilla y el de representantes unitarios, evitando la subrepresentación de aquéllos; además, la promoción de elecciones parciales responde, según el sindicato recurrente, a la imposibilidad de extinguir el mandato de los representantes electos por causas distintas a las previstas en el artículo 67 del ET EDL 1995/13475 .

Al único motivo del recurso se opone la organización sindical demandante (CC.OO.), argumentando que la promoción de elecciones parciales a miembros de comité de empresa existiendo mandatos de delegados de personal en vigor, "supone subvertir las normas que regulan tanto el ámbito electoral o circunscripción, como las diferentes normas que regulan los distintos órganos".

SEGUNDO.- De este modo, el presente recurso tiene por objeto decidir si resulta posible promover elecciones parciales a miembros de comité de empresa, como ha hecho el sindicato recurrente, estando vigente el mandato de los delegados de personal elegidos con anterioridad.

Para resolver la cuestión controvertida es necesario, previamente, realizar un análisis de las normas reguladoras de la representación unitaria de los trabajadores y del proceso electoral. Es conocido que la representación y defensa de los intereses de los trabajadores en la empresa se ejerce a través de un modelo representativo alternativo: los delegados de personal y el comité de empresa, ordenado en función del número de trabajadores existentes en la unidad electoral. La única diferencia existente entre ambos órganos de representación es la relativa al requisito para su existencia y la forma de elección, porque desde la reforma operada por la Ley 32/1.984, de 2 de agosto EDL 1984/9075 , las competencias de ambos órganos de representación es la misma, es decir, poseen una identidad representativa (artículos 62.2 y 64 del ET EDL 1995/13475).

El criterio para determinar la elección de delegados de personal o de comité de empresa es, como se ha señalado, el número de trabajadores que tenga la empresa o centro de trabajo (artículos 62.1 y 63.1 del ET EDL 1995/13475). Como se ha encargado de recordar el Tribunal Supremo (por todas, sentencia de 19 de marzo de 2.001), el ámbito de referencia para la constitución de uno u otro órgano de representación unitaria no es la empresa en su conjunto sino el centro de trabajo, estableciéndose dos excepciones para aquellas empresas que posean varios centros: el comité de empresa conjunto (artículo 63.2 del ET EDL 1995/13475 ) y el comité intercentros (artículo 63.3 del ET EDL 1995/13475 ). Preceptúa el artículo 63.2 ET EDL 1995/13475 que "en la empresa que tenga en la misma provincia o en municipios limítrofes, dos o más centros de trabajo cuyos censos no alcancen los cincuenta trabajadores, pero que en su conjunto los sumen, se constituirá un comité de empresa conjunto. Cuando unos centros tengan cincuenta trabajadores y otros de la misma provincia no, en los primeros se constituirán comités de empresa propios y con todos los segundos se constituirá otro". Así pues, la constitución de un comité de empresa conjunto constituye una excepción respecto de la regla general que considera como unidad básica para la constitución de la estructura representativa el centro de trabajo. Esta regla excepcional es de obligado cumplimiento, sin que los convocantes de las elecciones puedan optar entre la constitución de un comité de empresa conjunto u otras formas de representación, pues así se desprende del categórico tenor literal del artículo 63.2 ET EDL 1995/13475 : "se constituirá" (sentencia del Tribunal Supremo de 20 de febrero de 2.008).

En el asunto enjuiciado, es un hecho no controvertido (hecho probado cuarto de la sentencia recurrida) que la mercantil codemandada posee tres centros de trabajo -sin contar los franquiciados- en la provincia de Alicante, donde prestan sus servicios más de cincuenta trabajadores por cuenta ajena. En consecuencia, por imperativo del citado artículo 63.2 del ET EDL 1995/13475 , el órgano de representación unitaria de los trabajadores que debe constituirse es el comité de empresa conjunto. Ahora bien, también es un hecho pacífico (hecho probado tercero de la sentencia recurrida) que en dos de los centros de trabajo radicados en la ciudad de Alicante existen dos delegados de personal con mandato representativo en vigor, que fueron elegidos en el año 2.007 cuando la empresa codemandada no superaba los cincuenta trabajadores.

Debemos, por tanto, pronunciarnos sobre si una vez elegido el órgano de representación unitaria de los trabajadores en la empresa debe permanecer inalterable mientras dure el mandato de los representantes electos -como argumenta el sindicato demandante- o si, por el contrario, debe cambiar cuando varíe el número de trabajadores tomados en consideración en la fecha de elección de los representantes con mandato en vigor, para mantener la proporcionalidad entre la plantilla de trabajadores y sus representantes -como sostiene el sindicato recurrente-

De conformidad con lo previsto en el párrafo quinto del artículo 67.1 del ET EDL 1995/13475 y en el artículo 13.1 del R.D. 1.844/1.994, de 9 de septiembre EDL 1994/17480 , podrán promoverse elecciones parciales por "ajustes de la representación por incremento de plantilla", que "implique la adecuación del número de representantes de los trabajadores con arreglo a las escalas previstas en los artículos 62.1 y 66.1 del ET EDL 1995/13475 ..". Es, pues, voluntad del legislador que se mantenga siempre una adecuada correlación entre el número de trabajadores y el de representantes unitarios, pero ateniéndose a las reglas propias de cada órgano de representación, y las mismas no prevén el cambio de órgano (delegados de personal por comité de empresa) como consecuencia del incremento del número de trabajadores; de modo que al existir dos regulaciones del sistema de representación unitaria diferentes, y "cada una de ellas completa y suficiente por sí misma para resolver todos los problemas que se puedan presentar en su respectiva esfera de aplicación"

(sentencia del Tribunal Supremo de 20 de febrero de 2.008), hemos de concluir que en aquellos supuestos en los que por incremento de la plantilla, en el centro de trabajo o en la empresa -si posee varios centros de trabajo-, se supere la cifra de cincuenta trabajadores, no podrán promoverse la celebración de elecciones para constituir un comité de empresa mientras permanezcan delegados de personal elegidos previamente, porque entre las causas de extinción del mandato representativo no se contempla el incremento del número de trabajadores (artículos 67.3 del ET EDL 1995/13475 ). Debe recordarse, además, que aun tratándose de elecciones parciales, si los puestos a cubrir son los de un comité de empresa conjunto, deberán votar todos los trabajadores de los centros de trabajo agrupados, con lo que aquellos que presten sus servicios en un centro de trabajo con delegados de personal que mantengan en vigor su mandato, estarían "hiperrepresentados" y los que presten servicios en centros sin delegados elegidos estarían "subrepresentados".

Por consiguiente, como se expresa en la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de mayo de 2.009, "si el objetivo inspirador del art. 62.1 del ET EDL 1995/13475 es la no imposición de la figura del delegado de personal a los trabajadores contra su voluntad, con mayor motivo ha de rechazarse la pretensión de imponerles una figura -comité de empresa- que es ajena al personal del propio centro de trabajo y estar más alejada de su intermediación o intereses singulares, por afectar a pluralidad de centros ubicados por toda la provincia", de modo que cuando se produzca un aumento en el número de trabajadores que obligue a constituir un comité de empresa conjunto (ex artículo 63.2 del ET EDL 1995/13475 ), las organizaciones sindicales más representativas, al amparo del artículo 67.1, párrafo quinto del ET, podrán promover elecciones si los delegados de personal, previamente elegidos, han finalizado su mandato, son revocados o dimiten, porque la promoción de elecciones parciales para cubrir las vacantes que exija la nueva correlación entre el número de representantes y el de trabajadores, consecuencia del incremento de la plantilla (artículos 67.1 del ET EDL 1995/13475 y 13.1 del R.D. 1.844/1.994 EDL 1994/17480 ), sólo puede admitirse cuando el órgano de representación está previamente constituido, pero no para constituirlo ex novo. De modo que en los centros de trabajo en los que exista delegado de personal con mandato en vigor, de producirse un incremento de la plantilla deberá ajustarse el número de representantes a la escala prevista en el artículo 62.1 del ET EDL 1995/13475 , por el sistema de cobertura de vacantes previsto en el artículo 67.4 del ET EDL 1995/13475 , que obliga a que se cubra automáticamente las vacantes generadas por el trabajador que hubiera obtenido en la votación un número de votos inmediatamente inferior al último de los elegidos, pues, como se señala en la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de mayo de 2.009, "carece de todo sentido sostener que el legislador no consiente la agrupación de centros de más de seis trabajadores y menos de diez para poder elegir delegado de personal -nivel representativo de elección personal- (sentencia de 31 de enero de 2.001), y que se defienda la obligatoria agrupación de esos mismos centros de trabajo para obtener la elección de comité de empresa -nivel representativo de elección por lista cerrada-".

Todo lo anteriormente expuesto provoca la desestimación del recurso interpuesto frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número seis de los de Alicante que debe ser confirmada.

## FALLO

Desestimamos el recurso de suplicación interpuesto en nombre de la Unión General de Trabajadores contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 6 de los de Alicante, de fecha 31 de julio de 2.009, en virtud de demanda presentada a instancia de la Confederación Sindical de Comisiones Obreras del País Valenciano; y, en consecuencia, confirmamos la sentencia recurrida.

Sin costas.

La presente sentencia que se notificará a las partes y al Ministerio Fiscal, no es firme; póngase certificación literal de la misma en el rollo que se archivará en este Tribunal y también de los autos, que se devolverán al Juzgado de procedencia tan pronto adquiera firmeza para su ejecución.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Publicación.- La anterior Sentencia ha sido leída en audiencia pública por el/a Ilmo/a Sr/a Magistrado/a Ponente que en ella consta en el día de su fecha, de lo que yo, el Secretario, doy fe.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 46250340012010100967