

TEMA 5.- LA PARTICIPACIÓN Y LA REPRESENTACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LA EMPRESA (PRIMERA PARTE)

ÍNDICE: 1. SISTEMAS DE PARTICIPACIÓN Y DE REPRESENTACIÓN. 1.1. Condicionantes constitucionales y reconocimiento jurídico. 1.2. Democracia directa, democracia representativa y doble canal de representación. 1.3. Competencias, garantías y prerrogativas (introducción). 2 LA REPRESENTACIÓN SINDICAL EN LA EMPRESA Y EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. 2.1. Las secciones sindicales; 2.1.1. Concepto, naturaleza y constitución; 2.1.2. Competencias y prerrogativas. 2.2. Los delegados sindicales; 2.2.1. Concepto y constitución; 2.2.2. Competencias y prerrogativas.

1. Sistemas de participación y de representación

La realidad del poder es inherente a todas las sociedades humanas conocidas, debido fundamentalmente a que los seres humanos no pueden sobrevivir de manera aislada, sino que deben construir relaciones sociales estructuradas entre ellos y con la naturaleza para producir los bienes necesarios para la vida.

En este contexto, la idea de “democracia” se refiere al establecimiento de mecanismos dirigidos a controlar el ejercicio del poder que ejercen unas personas sobre otras. Esta idea general puede concretarse de maneras diversas, en función de las circunstancias concurrentes en cada caso. En particular, los ideales de la “democracia liberal” -surgidos a partir del pensamiento ilustrado y desarrollados en los Estados modernos surgidos de las revoluciones burguesas de los siglos XVIII y XIX- se refieren fundamentalmente al control del poder político ejercido por el Estado. Así pues, en este marco conceptual, la democracia se identifica con la separación de poderes, los derechos fundamentales del ciudadano frente al Estado y el derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones políticas.

Sin embargo, durante el siglo XX se desarrolla un nuevo concepto de “**democracia social**” que pretende complementar o superar los ideales de la democracia liberal, expandiendo los mecanismos de **control a los poderes ejercidos por sujetos privados**. Como se ha dicho anteriormente, la realidad del poder está en gran medida ligada al “modo de producción”; por ese motivo, en las sociedades capitalistas, resulta muy relevante el control del poder que ejercen los empresarios sobre los trabajadores asalariados a su servicio. Así pues, el desarrollo del “Estado social y democrático de Derecho” requiere la incorporación de **mecanismos de participación y representación** de los trabajadores que permitan **implicarlos de algún modo** en las decisiones que les afectan. Los conceptos de participación y representación no son equiparables, pero están relacionados entre sí porque a menudo la participación efectiva de los trabajadores en la empresa exige la configuración de mecanismos de representación.

Desde otra perspectiva, los mecanismos de participación y representación pueden contemplarse como instituciones dirigidas a **mejorar la productividad de la empresa**, facilitando el compromiso de los trabajadores con los objetivos de la organización y garantizando su implicación en las

decisiones estratégicas.

Cuando se menciona la “**participación de los trabajadores en la empresa**”, se puede estar haciendo referencia tanto a la “participación en los beneficios” (es decir, que la retribución dependa en cierta medida de los resultados obtenidos por la empresa) como a la “*participación en la gestión de la empresa*”. Esta segunda dimensión es la que resulta relevante para el Derecho Colectivo del Trabajo. A este respecto, pueden establecerse distintos niveles de intensidad:

La *autogestión* implica que los trabajadores son realmente los propietarios de la empresa o de parte de ella (como en las cooperativas de trabajo asociado o en las sociedades laborales).

La *cogestión* implica que los trabajadores participan en los órganos de decisión de la sociedad (como sucede, de manera limitada en Alemania para empresas muy grandes).

La *codecisión* implicaría que el empresario necesita el consentimiento de los representantes de los trabajadores para tomar determinadas decisiones.

Por último, la *consulta* y la *consulta-negociación* (que veremos con detalle en el tema 6), implican que el empresario, antes de tomar una decisión que afecta a los trabajadores, tiene que requerir la opinión de sus representantes, aunque este parecer no resulte vinculante.

1.1. Condicionantes constitucionales y reconocimiento jurídico

El art. 129.2 CE establece que el Estado tiene que fomentar las diversas formas de participación de los trabajadores en la empresa, incluyendo el acceso de los trabajadores a la propiedad de los medios de producción (autogestión). Por ese motivo, existen medidas legislativas para favorecer las cooperativas, las sociedades laborales y el empleo autónomo, aunque no nos corresponde ocuparnos de ellas en esta asignatura.

En lo que refiere a los mecanismos de articulación y representación de intereses colectivos, como ya se ha explicado anteriormente, la Constitución Española hace mención expresa al papel de los sindicatos (*Cfr.* art. 7 y 28.1 CE), lo que seguramente impone la existencia de mecanismos de representación sindical en la empresa. No se hace referencia a otras formas de representación -como por ejemplo, el comité de empresa-, de modo que su existencia depende de lo que determine el legislador.

Por otra parte, el Derecho de la Unión Europea impone a los Estados miembros el establecimiento de **procedimientos de información y consulta** a los trabajadores o a sus representantes, de manera que exige la introducción de mecanismos de consulta (aunque no necesariamente de cogestión o codecisión). Así, el art. 27 de la **Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea** configura un derecho general a la información y consulta que se desarrolla en la **Directiva 2002/14/CE**, así como en las directivas referidas a los despidos colectivos, a la transmisión de empresas, a las empresas y grupos de empresas de dimensión europea y a la sociedad anónima europea.

Asimismo, el **Estatuto de los Trabajadores** establece un derecho genérico de los trabajadores a participar en la empresa, en su artículo 4.1 g). Este precepto se desarrolla en el art. 61 **ET**, en el que se indica que la participación de los trabajadores en la empresa se articula -además de otras modalidades que pudieran establecerse- a través de los órganos de representación unitaria establecidos en el Título II del **Estatuto**. Como se verá en el tema 6, estos órganos tienen competencias de información, consulta y negociación. Por consiguiente, en el ordenamiento español, la participación de los trabajadores en la gestión de la empresa se vincula en gran medida a los derechos de información, consulta y negociación de sus representantes.

El marco estatutario no ha establecido modalidades más intensas de participación (como la codecisión y la cogestión), que, por tanto, no se aplican con carácter general, si bien existen regímenes particulares en determinados ámbitos.

1.2. Democracia directa, democracia representativa y doble canal de representación

Como hemos visto en el tema 1, el interés colectivo de los trabajadores va más allá de la mera agregación o suma de los intereses particulares de cada trabajador individualmente considerado y, por ese motivo, no varía sustancialmente por el mero hecho de que cambien los integrantes del colectivo. En este contexto, para configurar el interés colectivo es necesario que exista algún procedimiento de adopción de decisiones que permita la participación de los trabajadores en los asuntos que les conciernen. A este respecto, en términos teóricos cabe aplicar dos mecanismos distintos: la democracia directa y la democracia representativa.

La democracia directa implica que la voluntad general del colectivo de trabajadores se determina a través de una o varias reuniones (asambleas) en las que todos los integrantes del grupo pueden participar y debatir, adoptando las decisiones por consenso o a través de una votación mayoritaria, sin necesidad de intermediarios. En cambio, la democracia representativa implica la designación por parte del colectivo de una o varias personas a las que se atribuye la capacidad de representar los intereses del grupo y, por tanto, de adoptar decisiones en su nombre.

Cada uno de estos dos cauces de expresión de la voluntad de los trabajadores tiene ventajas e inconvenientes desde el punto de vista de los ideales democráticos, dado que pueden producirse desviaciones y abusos tanto en la democracia directa como en la democracia representativa, pero, además, la democracia directa plantea algunas dificultades operativas cuando el colectivo de trabajadores es muy amplio o cuando está disperso. En el ordenamiento español se atribuye una clara preeminencia de la democracia representativa; ciertamente, se reconoce una cierta capacidad de intervención a la asamblea de los trabajadores, pero de manera muy limitada y, en cierto modo, subordinada a los mecanismos de representación (como se verá en el tema 6).

La **representación de los trabajadores en la empresa** se puede canalizar por dos vías diferentes: la **representación sindical** y la **representación unitaria**. La **representación sindical** es la que ejercen los órganos representativos del sindicato respecto de sus afiliados; por el contrario, la

representación unitaria es, por lo general, una representación única de toda la plantilla de la empresa. También en este caso, cada una de estas vías presenta ventajas e inconvenientes: la promoción de la representación sindical permite reforzar a los sindicatos, favoreciendo así la afiliación de los trabajadores y la acción sindical en la empresa; en cambio, la representación unitaria permite que los trabajadores puedan estar representados incluso en los espacios poco proclives a la afiliación, como sucede en las empresas relativamente pequeñas.

En el ordenamiento jurídico español existe un ***doble canal de representación***, es decir, conviven los dos cauces de representación de los trabajadores en la empresa o centro de trabajo, la representación sindical -referida a los trabajadores afiliados- y la unitaria (que afecta a la totalidad del colectivo). Ambas formas de representación pueden estar presentes al mismo tiempo y en el mismo centro de trabajo sin mezclarse o confundirse entre sí. Ciertamente, existe una conexión entre ambas, en la medida en que las organizaciones sindicales pueden presentar candidaturas a los órganos de representación unitaria y que su representatividad, como hemos visto, depende de los resultados de esas elecciones. En todo caso, los representantes unitarios de los trabajadores, en el ejercicio de estas funciones, deben defender a todos los trabajadores de la empresa y no solo a aquellos que están afiliados al sindicato a través del cual presentaron su candidatura.

PISTAS PARA EL EXAMEN

Es muy importante que los alumnos entiendan la existencia de un doble canal de representación y las diferencias entre la representación sindical y la unitaria. En este sentido, hay que tener muy claro qué órganos corresponden a cada uno de estos canales de representación, sin confundir unos con otros. Por ejemplo, **no puede confundirse el “delegado de personal” con el “delegado sindical”**, a pesar de la similitud entre ambos nombres: esto sería un fallo muy grave en el examen. Tampoco pueden confundirse las competencias del comité de empresa (órgano unitario) con las de las secciones sindicales que tienen presencia en el comité de empresa (órgano sindical).

Entendiendo el sistema español:

En España, el reconocimiento constitucional de los sindicatos implica que deben permitirse -e incluso, promoverse- los mecanismos de representación de carácter sindical. No obstante, como hemos visto, al mismo tiempo ha existido una tradición histórica muy fuerte de implantación de mecanismos electivos de representación de la totalidad de los trabajadores de la empresa o del centro de trabajo. En los inicios de la transición a la democracia se estuvo debatiendo la conveniencia de uno u otro cauce, pero finalmente se terminó imponiendo el doble canal de representación.

Recordemos que existe una conexión muy fuerte entre los sindicatos y la representación unitaria, porque las elecciones a representantes de los trabajadores se han convertido en el mecanismo básico de legitimación de los sindicatos -a través de la institución del sindicato más representativo-, así como una fórmula para acercar los sindicatos a los problemas concretos de los trabajadores, en un contexto productivo caracterizado por la dimensión reducida de las empresas y la precariedad laboral, que es muy poco proclive a la afiliación.

1.3. Competencias, garantías y prerrogativas (introducción)

La legislación española atribuye a los representantes de los trabajadores una serie de *competencias, garantías y prerrogativas*. La mayor parte de la regulación se refiere a los representantes unitarios

y, por eso, se tratará con detalle en el tema 6. Sin embargo, es preciso hacer una pequeña introducción conceptual para poder comprender las atribuciones de las representaciones sindicales que se tratan en la segunda parte de este tema.

Las **competencias** son las funciones a desempeñar por los representantes en beneficio de los trabajadores representados y que justifican la existencia de los órganos de representación. Así, por ejemplo, la vigilancia del cumplimiento de la normativa por parte del empleador, la negociación colectiva o los derechos de información y consulta respecto a la adopción de determinadas medidas empresariales.

Las **garantías** son mecanismos de defensa de la posición jurídica de los representantes frente al ejercicio de los poderes empresariales, como por ejemplo la protección frente a despidos o traslados. Estos mecanismos tienen la finalidad de evitar las posibles represalias contra los representantes por el ejercicio de sus funciones, pero también pretenden mantener en lo posible la continuidad del mandato representativo (que desaparecería, por ejemplo, si el representante fuera despedido o trasladado a otro centro).

Las **prerrogativas** son derechos establecidos por la ley para facilitar el ejercicio de la función representativa, como los locales físicos, los tablones de anuncios o las horas retribuidas dedicadas a tareas de representación. Mientras que las garantías tienen carácter defensivo, las prerrogativas implican *obligaciones positivas* del empresario.

2. La representación sindical en la empresa y en la administración pública

2.1. Las secciones sindicales

2.1.1. Concepto, naturaleza y constitución

Las *secciones sindicales* son agrupaciones de trabajadores afiliados a un determinado sindicato que prestan sus servicios en una empresa o centro de trabajo. Normalmente, están formadas por la totalidad de los afiliados al sindicato en ese ámbito, aunque nada impide que estén compuestas por solo una parte de los afiliados si así lo establecieran los estatutos del sindicato.

Para entender adecuadamente el régimen jurídico de las *secciones sindicales* es muy importante comprender que estas tienen una doble naturaleza jurídica: de un lado, son órganos estructurales del sindicato (“células” que integran la organización sindical) y, de otro lado, simultáneamente son una forma de representación y acción de los trabajadores en el marco de la empresa.

Las secciones sindicales no tienen personalidad jurídica propia, sino que se integran en la estructura del sindicato al que pertenecen. No obstante, en tanto que órganos de representación frente a la empresa, adquieren una cierta identidad subjetiva, al igual que sucede con los órganos de representación unitaria y pueden considerarse como un *sujeto colectivo* que opera en el ámbito de las relaciones laborales.

El ordenamiento jurídico no atribuye personalidad jurídica a todas las colectividades humanas que presenten una cierta subjetividad o entidad propia, pero eso no implica que ignore totalmente esta subjetividad.

Así, por ejemplo, la clase de segundo del turno de mañana del Grado en RRLL y RRHH de la Universidad de Cádiz es un colectivo humano que presenta una cierta entidad o subjetividad propia. Aunque una clase no tiene personalidad jurídica en sentido estricto, puede tener un representante (delegado o delegada de curso), formalmente elegido, con capacidad para articular los intereses colectivos del grupo de cara a la interacción con los profesores o con las instituciones académicas. Por ese motivo, en algunas situaciones sociales, la "clase" es percibida como un "sujeto" que tiene determinados intereses propios, de carácter colectivo y distintos de la mera suma de los intereses de sus integrantes.

Del mismo modo, en el ámbito de las relaciones laborales, existen colectividades socialmente percibidas como "sujetos" carentes de personalidad jurídica que gozan, sin embargo, de determinadas facultades, como la capacidad de negociar convenios, convocar huelgas o plantear conflictos colectivos ante la jurisdicción. Esto sucede con el Comité de Empresa y también con las secciones sindicales.

La creación de las secciones sindicales no corresponde en sentido estricto a los órganos de dirección del sindicato, sino que se atribuye a los trabajadores afiliados en la empresa o trabajo, como expresión de su derecho a la libertad sindical [art. 8.1 a) LOLS]. En este contexto, el empresario no puede limitar de ningún modo esta facultad de los trabajadores, ni puede restringirla solo a determinados sindicatos (por ejemplo, a los sindicatos más representativos). Tampoco puede limitarse esta facultad a través de la negociación colectiva. En cambio, dado que las secciones sindicales son órganos del sindicato, su creación debe adecuarse a los requisitos que, en su caso, prevean los correspondientes estatutos; así, por ejemplo, algunos estatutos sindicales requieren de un número mínimo de trabajadores para constituir una sección sindical.

Son los trabajadores afiliados -en el marco del régimen previsto en el estatuto- los que determinan si la sección se constituye en el ámbito de la empresa o del centro de trabajo, pero, en principio, no pueden hacerlo en los dos de manera simultánea.

2.1.2. Competencias y prerrogativas

En tanto que órganos de representación en la empresa, las secciones sindicales pueden gozar de determinadas **competencias o prerrogativas**, a pesar de que no tienen personalidad jurídica.

El artículo 8.2 LOLS establece una serie de facultades y prerrogativas específicas para las secciones sindicales de los **sindicatos más representativos** y a las de aquellos que cuenten con **presencia en los órganos de representación unitaria de los trabajadores**, derechos que pueden ampliarse por convenio colectivo:

-Competencia: derecho a la negociación colectiva en los términos del ET [letra b)]. Se refiere a la capacidad para pactar convenios colectivos estatutarios de empresa o de ámbito infraempresarial en el marco del artículo 87.1 ET, que se estudiará más adelante.

-Prerrogativa: derecho a tener un tablón de anuncios en el centro de trabajo [letra a)], que debe estar

situado en un lugar que facilite el acceso de los trabajadores.

En algunas empresas, el derecho al “tablón de anuncios” visible en un lugar físico podría haberse quedado, en cierta manera obsoleto, en la medida en la que, en el contexto productivo y tecnológico actual, la producción de bienes o la prestación de servicios a menudo se realiza de modo descentralizado, diluyéndose la concentración de los trabajadores en un espacio físico determinado y generalizándose la comunicación continua de los trabajadores a través de las tecnologías de la información y la comunicación. En este contexto, el ejercicio efectivo del derecho a la distribución de información sindical podría exigir que esta se transmitiera a través de medios electrónicos. A este respecto, el Tribunal Constitucional ([STC 281/2005](#)) ha declarado que la empresa no tiene la obligación de crear herramientas de comunicación electrónica para facilitar la distribución de información sindical, salvo que esta se establezca por convenio colectivo. En cambio, si ya tiene instaurado para sus propios fines algún sistema de este tipo (por ejemplo, un correo electrónico de empresa), tiene que permitir su uso para una finalidad sindical siempre que este uso no perjudique significativamente la actividad productiva de la empresa ni implique costes adicionales.

-Prerrogativa: utilización de un local adecuado para desarrollar sus actividades, en las empresas o centros con más de 250 trabajadores [letra c)]. No se exige necesariamente que el local esté en el propio centro de trabajo, pero debe ser aportado por el empresario. En principio, es posible que el local sea compartido con la representación unitaria o entre distintas secciones sindicales, siempre que no se perjudique la actividad sindical o la función representativa.

Respecto a las *secciones sindicales que no pertenecen a sindicatos más representativos y que no tienen representación en órganos unitarios*, la LOLS no parece mencionar expresamente ninguna facultad o prerrogativa específica.

No obstante lo anterior, los arts. 7.9 y 8.5 de la Ley de Infracciones y Sanciones del Orden Social atribuyen a las secciones sindicales los “derechos” de recaudación de cuotas, distribución o recepción de información sindical y celebración de reuniones. Como hemos visto en el tema 2, estos derechos de actividad sindical corresponden a los trabajadores individualmente considerados. Sin embargo, en la práctica, lo normal es que se ejerzan en el seno de la sección sindical. En este sentido, estos derechos individuales del trabajador pueden ser contemplados al mismo tiempo como facultades -competencias- de todas las secciones sindicales, con independencia de su representatividad. Así, por ejemplo, la sección estaría legitimada para plantear conflictos colectivos para defender tales derechos.

Del mismo modo, los derechos relativos a la actividad sindical en su dimensión colectiva previstos en el art. 2.2 d) LOLS (negociación colectiva, derecho de huelga, planteamiento de conflictos y presentación de candidaturas a las elecciones a representantes unitarios de los trabajadores), corresponden formalmente al “sindicato” (puesto que es el sindicato el que goza de personalidad jurídica), pero también pueden contemplarse como facultades o competencias que pueden ser ejercidas por la sección sindical, como célula del sindicato en la empresa. Como se verá en el tema correspondiente, las secciones sindicales que no tengan suficiente representatividad en la empresa no podrán pactar convenios colectivos de eficacia *erga omnes*, pero sí que podrán pactar otro tipo de convenios (llamados “extraestatutarios”).

2.2. Los delegados sindicales

2.2.1 Concepto y constitución

Las secciones sindicales pueden organizarse libremente -dentro del respecto a los estatutos del sindicato en el que se integran- y, por consiguiente, pueden designar representantes o portavoces que representen al conjunto de sus miembros.

El art. 10.1 de la LOLS establece, además, la posibilidad de que las secciones sindicales de los sindicatos que tengan presencia en los órganos de representación unitaria nombren portavoces denominados “**delegados sindicales**”, siempre que la empresa o el centro de trabajo tenga al menos 250 trabajadores, cifra que puede ser reducida por el convenio colectivo aplicable. Esta potestad no se aplica automáticamente a los sindicatos más representativos si no están representados en el comité de empresa. En ocasiones, las secciones sindicales denominan “delegados” a sus portavoces, aunque no cumplan los requisitos previstos en la ley; en este caso, con independencia de la denominación, lógicamente no tendrán las competencias, prerrogativas y garantías propias de los delegados sindicales.

El número de delegados puede variar en función de la audiencia electoral del sindicato en el comité de empresa y del número de trabajadores de la empresa o el centro de trabajo, según determina el art. 10.2 LOLS:

-Los sindicatos que no lleguen al 10% de los **votos** en las elecciones al comité de empresa solo tendrán un delegado sindical. Debe subrayarse que, en este caso, no se aplica la regla general de que la representatividad se mide por el número de representantes obtenidos, sino que se toma en consideración el número de votos a favor de la candidatura sindical en las elecciones a representantes.

-Si ha obtenido al menos un 10% de los votos, el número de delegados ya no depende de los votos, sino del número de trabajadores del centro del trabajo (de 751-2000, 2 delegados; de 2001 a 5000, 3 delegados, de 5001 en adelante 4 delegados). Cada sección que cumpla los requisitos tendrá el número de delegados señalado.

Todos estos requisitos podrán ser “mejorados” (en beneficio de la representación sindical) por convenio colectivo, de modo que se atribuyan delegados a las empresas o centros que tengan menos de 250 trabajadores o a las secciones sindicales que no tengan participación en el órgano de representación unitaria. También podrá aumentarse el número de delegados resultante de las reglas previstas en el art. 10.2 LOLS.

El delegado sindical debe ser miembro de la sección sindical y tiene que ser elegido por los demás miembros a través de un procedimiento democrático. Más allá de esto, la ley no establece ninguna regla específica respecto del procedimiento de elección o la duración del mandato, dado que esta cuestión afecta a la libertad de organización interna de los sindicatos y, por tanto, solo puede regularse a través de los estatutos sindicales.

2.2.2. Competencias y prerrogativas

Es muy frecuente que los delegados sindicales sean al mismo tiempo miembros del comité de empresa, pero, para el caso de que no lo sean, el art. 10.3 LOLS establece que estos disfrutarán de las mismas “garantías” que los representantes unitarios. Estas “*garantías*”, que estudiaremos con más detalle en el tema 6, aparecen enunciadas en el art. 68 ET (expediente contradictorio, prioridad de permanencia en la empresa, protección frente al despido, expresar sus opiniones y comunicar información de interés a los trabajadores), e incluyen también una *prerrogativa*, que es un crédito de horas mensuales retribuidas por el empresario para el ejercicio de su labor de representante sindical.

Respecto a las *competencias*, el art. 10.3 LOLS determina que el delegado sindical podrá asistir, con voz pero sin voto, a las reuniones del comité de empresa, junta de personal o el comité de seguridad y salud, que deberá recibir la misma información por parte del empresario que los representantes unitarios y que tendrá que ser consultado en caso de adopción de medidas colectivas que afecten a los trabajadores en general.

Asimismo, este precepto añade otra competencia de consulta que es exclusiva de los delegados sindicales, dado que responde a la lógica de representación de los afiliados al sindicato y no de los trabajadores en general. En efecto, en caso de que el empresario pretenda sancionar o despedir a un trabajador que esté afiliado a un sindicato que cuente con delegado sindical, tendrá que oír primero a dicho delegado. Este derecho no se aplica a todos los portavoces sindicales, sino exclusivamente a aquellos que tienen la consideración de “delegados sindicales” porque cumplen los requisitos previstos en la LOLS o en el convenio colectivo aplicable.