
FUNCIONES DE LOS REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES



ÍNDICE

MÓDULO 1. La representación de los trabajadores en nuestro ordenamiento jurídico.

- 1.1. El doble canal de representación.**
- 1.2. La representación sindical.**

MÓDULO 2. Competencias de los Representantes Legales de los Trabajadores.

- 2.1. Informativas.**
- 2.2. Consultivas.**
- 2.3. Vigilancia y control.**
- 2.4. Procesales y de denuncia.**
- 2.5. Colaboración y gestión directa.**
- 2.6. Negociación.**
 - 2.6.1. Clases de convenios. Nociones básicas.**
 - 2.6.2. Determinación de los sujetos negociadores.**
 - 2.6.3. Contenido del convenio.**
 - 2.6.4. Procedimiento negociador.**

MÓDULO 3. Garantías, facilidades y deber de sigilo.

- 3.1. Garantías.**
- 3.2. Facilidades: Tablón de anuncios y local.**
- 3.3. Derecho de reunión o asamblea.**
- 3.4. Las nuevas tecnologías aplicadas a la libertad de expresión y acción sindicales.**
- 3.5. Deber de sigilo.**

MÓDULO 4. El ejercicio del derecho de huelga.

4.1. La huelga.

4.2. Ejercicio del derecho de huelga.

4.2.1. Declaración de huelga.

4.2.2. Comité de huelga.

4.2.3. Plazo de preaviso.

4.2.4. Los servicios de seguridad y mantenimiento.

4.2.5. Finalización de la huelga.

4.3. Los servicios esenciales como límite al ejercicio del derecho de huelga.

4.4. Efectos jurídicos de la huelga lícita.

4.5. Efectos jurídicos de la huelga ilícita.

4.6. El cierre patronal.

MÓDULO 5. Prevención de Riesgos.

5.1. Los Órganos de representación de los trabajadores en materia preventiva.

5.1.1. Delegados de Prevención.

5.1.2. Comité de Seguridad y Salud.

Anexo Normativo.

Selección Bibliografía.

Recursos Web.

MÓDULO 1.- LA REPRESENTACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN NUESTRO ORDENAMIENTO JURÍDICO

1.1. El doble canal de representación.

Una de las singularidades de nuestro modelo de representación de los trabajadores es la pervivencia de un doble canal de representación: la unitaria y la sindical.

En el análisis de las funciones de los representantes legales de los trabajadores nos centraremos en la regulación que de las mismas se contiene en el Estatuto de los Trabajadores, conscientes de la proyección que las mismas tienen sobre los Delegados sindicales.

No obstante, el escenario actual es muy complejo, y respecto al esquema de representación en que se diseñan las competencias, se ha enriquecido el marco de relaciones laborales. De los comités de huelga cuya regulación data del año 1977 a los relativamente recientes Delegados de Prevención (1995) o los comités de empresa europeos (1997) son muchos los cambios producidos, si bien los principios y técnica jurídica permanecen, y de forma muy sintética se ofrecen en este manual al objeto de facilitar el ejercicio de las competencias de los representantes de los trabajadores, unitarios y sindicales, en defensa de los derechos e intereses de los trabajadores en su conjunto.

1.2. La representación sindical

La representación sindical de los trabajadores en la empresa, en contraposición con la representación unitaria, tiene una naturaleza puramente sindical. Se trata de la representación del Sindicato en la empresa, es decir, un órgano más del propio Sindicato que asegurará la presencia de éste en la empresa o en el centro de trabajo.

La regulación normativa de la representación unitaria se regula en el Título II del Estatuto de los Trabajadores, y la previsión legal para la representación sindical se encuentra en el Título IV de la Ley Orgánica de Libertad Sindical (artículos 8 a 11).

Para facilitar la implantación del Sindicato en la empresa los afiliados al mismo gozarán de algunas prerrogativas establecidas en el artículo 8.1.b. y c. LOLS:

- *Celebrar reuniones, previa notificación al empresario, recaudar cuotas y distribuir información sindical, fuera de las horas de trabajo y sin perturbar la actividad normal en la empresa.*
- *Recibir la información que le remita su Sindicato.*

Estos derechos le son reconocidos a todas las Secciones Sindicales independientemente de la representatividad de los Sindicatos a los que pertenezcan, sin embargo, la propia LOLS (art. 8.2) reconocerá otra serie de facultades "sólo a aquellos sindicatos que ostenten la condición de más representativos y a los que tengan presencia en el Comité de Empresa":

- a) 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.
- b) A la negociación colectiva, en los términos establecidos en su legislación específica.
- c) 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.

La figura del Delegado Sindical queda regulada por el artículo 10.1 LOLS, conforme al cual:

- El o los delegados sindicales se erigen en representantes únicos y a todos los efectos de la sección sindical de empresa.
- El delegado deberá ser trabajador de la empresa o centro de trabajo y afiliado al sindicato que deberá representar.
- Poseerán las mismas garantías que los miembros del Comité de Empresa (artículo 10.3 LOLS) para el ejercicio de sus funciones de representación y los siguientes derechos, que en cualquier caso podrán ampliarse vía convenio colectivo:
 - A) Tendrán acceso a la misma información y documentación que la empresa ponga a disposición del Comité de Empresa.
 - B) Podrán 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.*

C) Deberán 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.

Serán los Estatutos sindicales los que regularán la forma de elección del delegado sindical que podrán elegir todas las secciones sindicales.

No obstante, las garantías y derechos expuestos con anterioridad, regulados en la LOLS, sólo se les concederán cuando cumplan los requisitos establecidos en la misma:

1º. La empresa debe ocupar al menos a doscientos cincuenta trabajadores.

2º. La sección sindical deberá pertenecer a un sindicato que tenga presencia en el comité de empresa.

Por tanto, en las empresas con menor número de trabajadores, o en las de un número superior cuando el sindicato no haya conseguido representación en el comité de empresa, el delegado sindical no gozará de las prerrogativas que la LOLS establece en su artículo 10.

El número de delegados sindicales se hará depender del número de trabajadores de la empresa, aunque, en este caso, sólo afectará a los sindicatos que hayan obtenido el 10 % de los votos en la elección al Comité de Empresa. En caso contrario y siempre que se cumplan los requisitos señalados con anterioridad, la sección sindical estará representada por un solo delegado sindical.

MÓDULO 2.- COMPETENCIAS DE LOS REPRESENTANTES LEGALES DE LOS TRABAJADORES

La regulación de las competencias, entendidas como conjunto de funciones que se atribuyen a los representantes de los trabajadores en nuestro Estatuto de los Trabajadores (ET) no deja de ser una materia confusa, insuficiente y ambigua. A esta valoración hay que añadir que la interpretación de los Tribunales ha sido muy restrictiva en el sentido de ceñirse a la literalidad de la norma en cuanto interfiere los poderes de dirección de la empresa.

No obstante, la normativa comunitaria concibe los derechos de información y consulta como herramientas básicas de una la acción sindical participativa.

Además, la información de los negociadores como paso previo a la elaboración de plataformas y planificación de la negociación ha de ser asumida como una prioridad de la acción sindical en su vertiente de negociación colectiva. Partimos de la base de la importancia de la negociación como la herramienta más eficaz para la defensa y mejora de las condiciones de trabajo que no se limita a la negociación del convenio, sino que se trabaja día a día en la aplicación y mejora de lo negociado.

La Ley 38/2007, de 16 de noviembre, de reforma del Estatuto de los Trabajadores en materia de derechos de información y consulta, viene a suponer la adaptación de nuestras normas laborales a la Directiva 2002/14/CE por la que se establece un marco general relativo a la información y a la consulta de los trabajadores de la Comunidad Europea, partiendo de la consideración de que los derechos de información y consulta ejercitados con la suficiente antelación constituyen una condición previa para el éxito de adaptación de las empresas a las nuevas condiciones del mercado.

2.1. Informativas, o derecho de información pasivo.

Las competencias informativas han de ser interpretadas con el alcance que se definen en la Directiva 2002/14, en el sentido de "transmisión de datos por el empresario a los representantes de los trabajadores para que pueden tener conocimiento del tema examinado y tratarlo".

En la prolija relación del artículo 64 destaca la utilización de los términos recibir y conocer. Mientras la mera recepción implica pasividad, el conocimiento de un dato plantea una mayor intensidad de la información a la que se accede al implicar la exigencia de un resultado concreto. No obstante,

tanto en uno como en otro, el alcance no pasa de limitarse a ser mero receptor de datos.

Lógicamente, en función de la intensidad de la información que reciban los representantes de los trabajadores, será posible el despliegue de su capacidad de influir en la decisión, ya ejecutada del empresario, o en la situación generada, de cara al futuro.

- Información de carácter financiero y mercantil:
 - Conocer el balance, la cuenta de resultado y la memoria.
 - En caso de ser una sociedad por acciones, recibir los documentos que se den a conocer a los socios y en las mismas condiciones de estos.
- Recibir información trimestral sobre la producción, así como sobre la situación del empleo en la empresa:
 - Sobre la evolución general del sector económico y situación de la producción y ventas de la entidad.
 - Evolución probable del empleo en la empresa y previsiones del empresario sobre celebración de nuevos contratos y los celebrados a tiempo parcial (horas complementarias).
 - Conocer los modelos de contratos de trabajo que se utilicen por la empresa; recibir la copia básica de los contratos celebrados (plazo de 10 días) e información sobre los modelos de finiquito.
 - Información de las sanciones impuestas a trabajadores por faltas muy graves.
 - Movilidad Funcional: Información a los representantes de los trabajadores sobre decisiones que impliquen la realización de funciones de inferior categoría.
- Contrata y subcontrata de obras y servicios:
 - Información a los representantes de los trabajadores de la empresa principal.
 - Información a los representantes de los trabajadores de la empresa contratista o subcontratista.

Funciones de los Representantes de los Trabajadores

- Extinción de los contratos de trabajo en los supuestos de fuerza mayor.
- Extinción de los contratos de trabajo por causas objetivas.
- Aplicación en la empresa del derecho de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres,...., y de haberse establecido un plan de igualdad, sobre la aplicación del mismo.
- Estadísticas sobre índice de absentismo y las causas, accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, siniestralidad, estudios del medio ambiente laboral y mecanismos de prevención.

Otras competencias de información pasiva no contempladas en el artículo 64, entre otros son:

- Entrega de copia básica de los contratos de trabajo (art. 8.3 ET).
- Notificación de contratos temporales celebrados (art. 15 ET).
- Asistencia a registros personales de trabajadores (art. 18 ET).
- Contratas de obra y servicios de la propia actividad (art. 42 ET).
- Cambio de titularidad de la empresa (art.-44 ET).
- Firma de recibo y finiquito (art. 49 ET).
- Despido objetivo por amortización depuesto de trabajo.
- DA 3ª RD 1561/1995, de 21 de septiembre en materia de jornada de trabajo.

El incumplimiento de estas facultades de información es susceptible de ser impugnado ante la jurisdicción social, y también ser denunciado ante la Inspección de Trabajo.

2.2. Consultivas, o derecho de información activo.

El grado de intensidad en la información que se ha de trasladar a los representantes de los trabajadores aumenta en la medida que se requiere un Informe perceptivo sin carácter vinculante, que necesariamente ha de ser emitido con anterioridad a la toma de la decisión por el empresario. Dispone literalmente la Ley que por consulta se entiende "*el intercambio*

de opiniones y la apertura de un diálogo entre el empresario y el comité de empresa sobre una cuestión determinada, incluyendo, en su caso, la emisión de informe por parte del mismo”.

En consecuencia, se ha de requerir el informe en momento y con un contenido apropiado, a instancia de nivel de dirección y representación correspondiente, y con tiempo suficiente para que el informe pueda ser valorado y tenido en cuenta al adoptar la decisión empresarial.

Por último, se ha de contar con un plazo máximo de 15 días desde la solicitud por parte del empresario, y suministrando la información necesaria para que puedan emitir su parecer con conocimiento de causa.

El incumplimiento de esta previsión por parte del empresario puede suponer la nulidad de la medida, al margen de su tipificación como infracción administrativa.

La primera imprecisión se refleja en la terminología que utiliza la propia norma en la regulación de estas competencias, pues se denomina como período de consultas a la previsión de una negociación en los períodos a que se hace referencia en los artículos 40 (movilidad geográfica), 41 (modificación sustancial), 44 (subrogación), 47 (suspensión) y 51 (despido colectivo) del Estatuto de los Trabajadores.

Los supuestos contemplados en el artículo 64 ET pueden sistematizarse en la siguiente relación:

1. Reestructuración de plantilla y ceses totales o parciales, definitivos o temporales de aquella.
2. Reducciones de jornada así como traslado total o parcial de las instalaciones.
3. Planes de formación profesional de la empresa.
4. Implantación o revisión de sistemas de organización y control del trabajo.
5. Estudio de tiempos, establecimiento de sistemas de primas o incentivos y valoración de puestos de trabajo.
6. Consulta ante supuestos de fusión, absorción o modificación del status jurídico de la empresa.

2.3. Vigilancia y control.

El artículo 64 ET enumera un amplio catálogo de competencias de control al sometimiento de la legalidad atribuible a los representantes de los trabajadores en cuanto le otorgan capacidad de denuncia ante la Inspección de Trabajo o ante los Tribunales.

1. Cumplimiento de las normas vigentes en materia laboral, de Seguridad Social y Empleo, así como el resto de pactos, condiciones y usos de empresa en vigor.
2. Vigilancia y Control en el ámbito de la prevención de riesgos laborales.
3. Respeto y aplicación del principio de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres.
4. Intervención de los Comités de Empresa en los procedimientos administrativos sancionadores.
5. Iniciación de actividad inspectora previa.
6. Traslados colectivos.
7. Procedimiento de extensión de convenios

2.4. Procesales y de denuncia.

El ejercicio de las competencias expuestas quedaría mermado si los representantes de los trabajadores carecieran de capacidad para reclamar el respeto a su ejercicio.

Nuestro ordenamiento reconoce capacidad y legitimación a los sindicatos para ser parte, en procedimientos judiciales o extrajudiciales, en la defensa de los derechos e intereses de los trabajadores.

En este sentido, el artículo 65 ET prevé que *"Se reconoce al comité de empresa capacidad como órgano colegiado, para ejercer acciones administrativas o judiciales en todo lo relativo al ámbito de sus competencias, por decisión mayoritaria de sus miembros"*.

Especial interés merece la participación en los sistemas extrajudiciales, en concreto para Andalucía, el SERCLA es un sistema articulado para solucionar conflictos colectivos laborales, y un buen catálogo de individuales, sin la intervención de un juez. Supone ampliar los límites de la Negociación Colectiva, negociando soluciones a los problemas y conflictos que se generan en el ámbito laboral.

2.5. Colaboración y gestión directa

Tales competencias son residuales respecto a las anteriormente referidas, si bien, se contiene en el mismo artículo 64 ET:

1. Colaborar con la empresa al mantenimiento e incremento de la productividad.
2. Participar, en la forma que se determine en los convenios colectivos en la gestión de las obras sociales establecidas en la empresa en beneficio de los trabajadores o sus familiares.
3. Colaborar con la dirección de la empresa en el establecimiento y puesta en marcha de medidas de conciliación.

2.6. Negociación.

La negociación es el mejor instrumento de acción sindical para la defensa y mejora de las condiciones de trabajo. Para UGT la negociación colectiva es un proceso continuo que no se limita a la firma de convenios o acuerdos, sino que continúa con la administración y, ejecución y vigilancia de los logros alcanzados.

Son muchas las definiciones que podemos analizar de Negociación Colectiva, si bien nos centraremos en los aspectos técnicos, aludiendo a la misma como *"al conjunto de relaciones y procesos de acercamiento y diálogo en cuyo seno, la autonomía colectiva de los grupos de antagonistas sociales (organizaciones de trabajadores y empresarios), produce el convenio colectivo"*- Palomeque-

La Constitución, en su artículo 37 garantiza el derecho a la negociación colectiva y a la fuerza vinculante del convenio colectivo. Existe pues, como el deber negociar, si bien no es exigible el resultado de la negociación.

Además, tal previsión sólo se proyecta sobre la negociación de los convenios colectivos estatutarios o de eficacia general.

Cuestiones a tener en cuenta:

- Son titulares del Derecho a la Negociación Colectiva los Representantes de trabajadores y empresarios.
- En las relaciones entre Autonomía Colectiva y Autonomía Individual: Convenio Colectivo/Contrato de Trabajo:

- Prevalencia de lo colectivo sobre lo individual.
- Derecho laboral: Norma mínima de derecho necesario

2.6.1. Clases de convenios. Nociones básicas.

■ Acuerdo o Convenio Marco

■ Acuerdos Interprofesionales sobre materias concretas

■ Convenio Colectivo propiamente dicho

- Convenios Colectivos Estatutarios
- Convenios Colectivos Extraestatutarios
- Acuerdos o Pactos de Empresa

- Acuerdo o Convenio Marco: Se regula en el art. 83.2 E.T., que literalmente dispone que tiene como fin "*...establecer la estructura de la negociación colectiva, así como fijar las reglas que han de resolver los conflictos de concurrencia entre convenios de distinto ámbito y los principios de complementariedad de las diversas unidades de contratación, fijándose siempre en este último supuesto las materias que no podrán ser objeto de negociación en ámbitos inferiores*"

Son características del convenio marco:

- Son convenios para convenir, es decir, establecen las condiciones de la negociación colectiva.
- Puede ser que de forma excepcional regulen condiciones de trabajo, estaríamos en el caso de un convenio marco mixto o impropio.
- Deben tener necesariamente un ámbito territorial estatal o de comunidad autónoma.
- Su ámbito funcional puede ser interprofesional (estaríamos ante un acuerdo) o sectorial (estaríamos ante un convenio).
- Están legitimados para negociarlos las organizaciones sindicales y asociaciones empresariales más representativas a nivel estatal o de Comunidad Autónoma.

■ Tienen eficacia jurídica normativa y una eficacia personal general dentro de su ámbito de funcional y territorial.

- Acuerdos Interprofesionales sobre materias concretas: Regulado en el art. 83.3 E.T., "...podrán igualmente elaborar acuerdos sobre materias concretas."

Son notas características de los acuerdos interprofesionales:

- Están legitimados para negociarlos las organizaciones sindicales y asociaciones empresariales más representativas a nivel estatal o de Comunidad Autónoma.
- Están referidos a materias concretas: jornadas, procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos laborales, formación profesional, vacaciones, etc.

- Convenio Colectivo propiamente dicho: Aquel que establece condiciones de trabajo de aplicación directa a los trabajadores y empresarios individuales existentes en su ámbito de aplicación funcional y territorial.

No obstante, con esta denominación de convenio colectivo, se puede hacer referencia a:

- Convenios Colectivos Estatutarios
- Convenios Colectivos Extraestatutarios
- Acuerdos o Pactos de Empresa

Pasamos a considerar los rasgos básicos de cada una de las modalidades de convenio.

- Convenios Colectivos Estatutarios

Los convenios colectivos estatutarios son aquellos convenios que se regulan por el Título III del Estatuto de los Trabajadores (arts. 82 al 92), por lo que han seguido todas y cada uno de los requisitos tanto formales como materiales exigidos por la normativa. En consecuencia son el producto más acabado y perfecto de nuestro marco de negociación colectiva.

Como síntesis del proceso de nacimiento de un convenio y en alusión al contenido que regula, se alude a su doble naturaleza, "*Cuerpo de Contrato y Alma de Ley*".

Se caracterizan por tener una eficacia jurídica normativa y una eficacia personal general (o "ergas omnes").

- Eficacia Jurídica significa que se impone a los contratos individuales. Esta eficacia se manifiesta en tres formas:

- **Inmediatividad:** Se aplica directamente a las relaciones laborales, sin necesidad de recepción implícita o expresa en el contrato.

- **Imperatividad:** En principio todas las cláusulas de un convenio colectivo son imperativas, aunque pueden existir cláusulas pactadas en otro sentido.

- **Inderogabilidad Relativa:** El convenio colectivo no permite modificar a peor las condiciones del trabajador.

- Eficacia Personal General significa que obliga a todos los trabajadores y empresarios incluidos en el ámbito de aplicación del convenio.

- **Convenios Colectivos Extraestatutarios**

La validez del convenio extraestatutario deriva del propio artículo 37 de la Constitución al referirse genéricamente a "la fuerza vinculante del convenio colectivo".

El derecho a la Negociación Colectiva, al ser parte esencial de la Libertad Sindical, ha de ser protegida y reconocida en sus distintas manifestaciones, por lo que no se puede impedir que las partes negocien convenios fuera del E.T.

La Negociación Colectiva Extraestatutaria se puede dar por la imposibilidad de las partes desde el comienzo de la negociación para cumplir todos los requisitos para poder negociar un convenio colectivo estatutario, o bien por responder a la opción de las mismas:

- Inexistencia de representantes legitimados.

- Que aun existiendo dicha representación no alcancen la legitimación de los arts. 87 y 88 E.T.

- Cuando no se alcance la mayoría exigida para llegar a un acuerdo (89.3 E.T.).

- Que las partes libremente han adoptado firmar este tipo de convenio.

- Pactos o Acuerdos de Empresa

Los Pactos o Acuerdos de empresa se caracterizan, al igual que los convenios colectivos estatutarios, por su eficacia general o erga omnes, si bien se limitan a regular materias concretas, por lo que carecen del carácter global, propio del convenio colectivo.

El contenido propio de los Pactos o Acuerdos de empresa se centra en el sistema de clasificación profesional (art. 22.1 E.T.), el régimen de los ascensos (art. 24.1 ET), el recibo de salarios (art. 29.1 E.T.), la distribución irregular de la jornada a lo largo del año (art. 34.3 E.T.), el límite de nuevas horas diarias ordinarias de trabajo efectivo (art. 34.3 E.T.), o la acomodación de los trabajadores a las disminuciones significativas de plantilla (art. 67.1 E.T.).

2.6.2. Determinación de los sujetos negociadores

La determinación de los sujetos llamados a negociar es muy compleja en función del nivel de la negociación (supraempresarial, empresa o centro de trabajo, convenio franja,...), además de la necesidad de distinguir entre una legitimación inicial y plena, así como la necesidad de acreditar una mayoría de votos en la mesa de negociación.

Convenios supraempresariales:

- Capacidad Negocial General: Inicial y Plena:

■ **Inicial:** Da derecho a formar parte de la comisión negociadora.

□ **Del lado de los trabajadores (art. 87.2 E.T.):**

■ Los sindicatos más representativos a nivel estatal, así como, en sus respectivos ámbitos, los entes afiliados, federados o confederados a los mismos.

■ A nivel de Comunidad Autónoma, los sindicatos más representativos, así como, y en este ámbito, los entes afiliados, federados o confederados a los mismos.

■ Los sindicatos que cuenten con un 10% de la representación unitaria en el ámbito geográfico y funcional al que se refiere el convenio.

□ **Del lado empresarial:**

■ **Art. 87.3 E.T.:** Asociaciones empresariales que en el ámbito geográfico y funcional cuenten con un 10% de los empresarios y den ocupación a un 10% de los trabajadores afectados.

■ **Disposición Adicional 6ª:** Asociaciones empresariales de Comunidad Autónoma que cuenten con un mínimo del 15% de empresarios y trabajadores, y no estén federadas o confederadas a nivel estatal.

■ **Plena:** De pleno derecho.

□ Tendrán dicha legitimación aquellas organizaciones de trabajadores y asociaciones empresariales, que además de tener legitimación inicial, cuenten como mínimo, respectivamente con la mayoría absoluta de los comités de empresa y delegados de personal, en su caso, y empresarios que ocupen a la mayoría de los trabajadores afectados por dicho convenio colectivo (art. 88.1 E.T.).

Convenios empresariales, o de ámbito inferior:

□ **Del lado de los trabajadores (art. 87.1 E.T.):**

- Inicial: El comité de empresa, delegados de personal, o las representaciones sindicales si las hubiere.

- Plena: 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. En los demás casos (convenios franja), los trabajadores habrán de acordar la designación de las representaciones sindicales con implantación en tal ámbito.

□ **Del lado de empresarial**

No se determina expresamente en la Ley, aunque de lo previsto en el artículo 88 del Estatuto, se presume, que el empresario o sus representantes.

En todo caso, es necesario que ambas partes se reconozcan como interlocutores.

En los supuestos de convenios de grupos de empresa.

El Estatuto de los Trabajadores no regula las reglas de legitimación para este supuesto, por lo que jurisprudencialmente se han aplicado, ya de forma consolidada, los siguientes criterios:

Del lado de los trabajadores: legitimación de convenios supraempresariales.

Del lado del empresario: legitimación de convenios empresariales.

2.6.3. Contenido del convenio

- Contenido mínimo

Se regula en el artículo 85.3 E.T., que prevé:

1. Determinación que las partes los conciertan.
2. Ámbito personal, funcional, territorial y temporal.
3. Condiciones y procedimientos para la no aplicación del régimen salarial que establezca el mismo.

Dicha materia ha sido reformada por la Ley 35/2010, de 17 de septiembre, siendo aplicable respecto al régimen salarial previsto en el convenio colectivo de ámbito de sector o de empresa.

4. Forma y condiciones de denuncia del convenio, así como plazo de preaviso para dicha denuncia.

5. Designación de una comisión paritaria de la representación de las partes negociadoras para entender de cuantas cuestiones le sean atribuidas, y determinación de los procedimientos para solventar las discrepancias en el seno de dicha comisión.

Al margen del contenido mínimo, que necesariamente ha de contener todo convenio colectivo, se ha de distinguir igualmente entre el contenido obligatorio y normativa del convenio. En este sentido:

Contenido obligatorio

Regula las relaciones entre los sujetos negociadores con miras a garantizar el cumplimiento del convenio colectivo. Son habituales las cláusulas de Paz laboral: las partes se comprometen a no adoptar medidas que pongan en tela de juicio al convenio, así como la creación de comisiones de seguimiento de la aplicación del texto del propio convenio...

Contenido normativo

Regula las relaciones entre trabajador y empresario, y aquellas que obligan a los sujetos colectivos (representantes sindicales o unitarios) en el ámbito de aplicación del convenio. Encontraremos:

- Materias económicas y laborales**, se incluyen todas las relativas al contrato, entre las que habrá que considerar incluida la referencia a Planes de Igualdad.
- Materias sindicales**, garantías de los representantes de los trabajadores, la participación de los trabajadores en la gestión de la empresa, la ampliación de los derechos de las secciones sindicales de empresa, creación y funcionamiento de los comités intercentros, cláusulas sobre canon por negociación colectiva, retención de cuotas sindicales, etc.
- Materias asistenciales y de empleo**, guarderías, viviendas, comedores, transportes, edades de jubilación, jubilaciones anticipadas, seguridad social complementaria, etc.

La identificación del contenido normativo del convenio resulta fundamental ante situaciones de terminación de la vigencia del mismo, pues con arreglo a lo previsto en el artículo 86.3.4: "*denunciado un convenio y hasta que no se logre acuerdo expreso, perderán vigencia sus cláusulas obligacionales...* , si bien "*en defecto de pacto se mantendrá en vigor el contenido normativo del convenio colectivo*", lo que se denomina la ultraactividad del convenio.

2.6.4. Procedimiento negociador

Iniciativa y deber legal de buena fe.

La iniciativa corresponde a alguna de las partes legitimadas, mediante comunicación por escrito a la otra parte, que debe contener:

- Representación que ostenta
- Ámbito de aplicación del convenio
- Materias objeto de negociación

La parte receptora tiene el **deber de negociar** (art. 89.1 ET), aunque esto no significa el deber de llegar a un acuerdo.

El art. 89 ET establece que el deber de negociar debe realizarse bajo el principio de buena fe. La vulneración de esta previsión legal podría servir de fundamento para una demanda de tutela de libertad sindical, en cuanto la acción de negociar integra el contenido esencial de la libertad sindical.

No obstante, son excepciones al deber de negociar la existencia de causa legal o convencionalmente establecida, o cuando se trate de revisar un convenio en vigor.

La Comisión Negociadora

De forma muy esquemática, el régimen de la Comisión negociadora consiste en:

- **Plazo de Constitución:** Un mes a partir de la recepción de la comunicación de iniciación de negociaciones.

- **Designación de Miembros:** Las partes negociadoras designarán con plena libertad sus miembros, guardando proporcionalidad en su designación.

- **Número Máximo:** 12 miembros en los convenios de ámbito empresarial, y 15 en los de ámbito supraempresarial.

- **Presidente:** Debe ser designado por mutuo acuerdo de entre las partes, bien ajeno a estas (con voz pero sin voto) o bien un miembro de la propia comisión negociadora (con voz y con voto).

- **Secretario:** Que levantará acta de las reuniones, la cuál debe esta firmada por este y por una de las partes de la comisión.

- **Asesores:** Las partes libremente designarán asesores (con voz pero sin voto).

- Los **acuerdos de la comisión negociadora** requerirán el voto favorable de la mayoría de cada una de las partes.

Forma: El artículo 90.1 E.T. exige expresamente forma escrita. La omisión de este requisito causaría la nulidad del convenio.

Trámites: La presentación del convenio acordado por las partes para su registro ante la autoridad administrativa laboral competente, dentro del plazo de 15 días contados a partir de la firma de las partes negociadoras.

Los documentos a aportar son:

- Escrito de la comisión negociadora de presentación y solicitud de registro y publicación del convenio, con indicación del domicilio a efectos de notificaciones.
- Texto original del convenio y cuatro copias, todas ellas firmadas por los componentes de la comisión.
- Actas de las distintas sesiones de la comisión celebradas, siendo en todo caso obligatorias las actas de constitución de la comisión y firma del convenio.
- Hojas estadísticas cumplimentadas conforme a los modelos oficiales existentes.

Por último, se ha de proceder a la remisión del convenio registrado para su depósito al órgano público de mediación, arbitraje conciliación competente para su depósito.

En el plazo de 10 días, la autoridad laboral que lo registre debe enviarlo al Boletín Oficial correspondiente para su publicación (BOP, BOJA o BOE).

MÓDULO 3.- GARANTÍAS Y FACILIDADES

3.1. Garantías.

El artículo 68 E.T. prevé que *"los miembros del comité de empresa y los delegados de personal, como representantes de los trabajadores, tendrán a salvo de lo que dispongan los convenios colectivos, una serie de garantías..."*.

A los representantes unitarios de los trabajadores hay que equiparar a los representantes sindicales, a tenor de lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 10 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical.

Exponemos sintéticamente dichas garantías, que como mínimo se prevé en la Ley:

- Apertura de Expediente Contradictorio en el caso de sanciones por faltas graves o muy graves:

- **Ámbito Personal:** Comités de empresa, delegados de personal, delegados sindicales, candidatos, delegados de prevención, así como, personal adscrito a los servicios de prevención.

La Jurisprudencia ha ampliado la aplicación de esta garantía tanto a candidatos como a Representantes.

- **Contenido:** La garantía se concreta en el derecho de audiencia al interesado y a los miembros de la Representación a que perteneciere.

En la práctica supone que se respeten los siguientes trámites como mínimo:

- Conocimiento de los hechos.
- Audiencia.
- Posibilidad de prueba.

- Prioridad de permanencia en la empresa o centro de trabajo respecto a los demás trabajadores, en los supuestos de suspensión o extinción por causas tecnológicas o económicas.

A estos supuestos expresamente hay que sumar los de movilidad geográfica en traslados y desplazamientos, previstos en el artículo 40.5 ET, así como los derivados de expedientes de regulación de empleo.

- **Ámbito:** Comités de empresa, delegados de personal, delegados sindicales, delegados de prevención, y personal adscrito a los servicios de prevención.

Tal garantía para su efectividad implica la concurrencia de una serie de circunstancias: concurrencia varios trabajadores, en el mismo centro de trabajo y con la misma clasificación, por lo que su efectividad es muy relativa.

- No ser despedido ni sancionado durante el ejercicio de sus funciones, ni a ser discriminado ni dentro del año siguiente a la expiración de su mandato.

No podrá ser despedido ni sancionado durante el ejercicio de sus funciones ni dentro del año siguiente a la expiración del mandato, salvo que esto 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 E.T. para los despidos disciplinarios.

La no incoación del expediente disciplinario o su incoación defectuosa lleva aparejada la declaración judicial de la improcedencia del despido del representante (art. 108.1 L.P.L.), correspondiendo el derecho de opción entre la indemnización o la readmisión al representante legal (art. 56.4 ET).

- No ser discriminados en su promoción económica o profesional en razón precisamente, del desempeño de su representación, o con utilización de la denominación del Tribunal Constitucional, garantía de indemnidad.

Implica la nulidad de cualquier acto que suponga una discriminación para el representante.

- A expresar con libertad sus opiniones en las materias concernientes a la esfera de su representación.

La amplitud de la redacción plantea que las opiniones pueden referirse tanto al exterior como al interior de la empresa con el límite de corresponder *"al ámbito de su representación"*.

En concreto, el artículo 64.7.e) ET establece la competencia de *"informar a sus representados en todos los temas y cuestiones señalados en este artículo en cuanto directa o indirectamente tengan o puedan tener repercusión en las relaciones laborales"*.

El alcance de esta garantía queda condicionado por el deber de sigilo profesional que se regula en el artículo 65 ET., y que podemos definir de forma sintética como la utilización prudente de la información.

En todo caso, se ha de contar con la limitación de no atentar contra la intimidad personal de la empresa cuestionando su fama y honorabilidad.

- Publicar y distribuir, sin perturbar el normal desenvolvimiento del trabajo, las publicaciones de interés laboral o social, comunicándolo a la empresa.

- A crédito horario.

La garantía más poderosa para el ejercicio de la acción sindical se define como el "*derecho a disponer de un crédito de horas mensuales retribuidas para el ejercicio de sus funciones de representación*" (art. 37.e y 68.e ET).

La escala de crédito horario se establece en relación con los trabajadores de cada centro, siendo tales umbrales mejorables mediante convenio colectivo:

Trabajadores Centro	Crédito
Hasta 100	15 horas
101-250	20 horas
251-500	30 horas
501-750	35 horas
>751	40 horas

Régimen jurídico del crédito horario:

1. Carácter mensual, salvo acuerdo.
2. Carácter personal del crédito horario, siendo posible la acumulación o cesión del crédito horario mediante acuerdo en convenio colectivo.
3. Retribución del crédito horario se ha de regir por el principio de omniequivalencia retributiva, es decir, el reconocimiento de la misma retribución al representante por el tiempo de crédito horario como si fuera de trabajo efectivo (plus de turnicidad, productividad, nocturnidad,...)
4. Preaviso y justificación, sin que sea necesaria la autorización sindical, aunque si una justificación genérica del mismo.

5. Control empresarial del uso del crédito horario. Actualmente asistimos a giro restrictivo de la jurisprudencia, que no obstante parte de una presunción iuristantum acerca del correcto uso de dicho crédito.

3.2. Facilidades: Tablón de anuncios y local.

"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 tablones de anuncios. La representación legal de los trabajadores de las empresas contratistas y subcontratistas que compartan de forma continuada centro de trabajo podrán hacer uso de dichos locales en los términos que acuerden con la empresa. En caso de discrepancia, ésta se resolverá por la autoridad laboral previo informe de la Inspección de Trabajo (art. 81 ET).

3.3. Derecho de reunión o asamblea

El derecho a celebrara asambleas es la concreción en el ámbito laboral del derecho de reunión, que ha de ser aplicado, en la medida que es expresión de un derecho fundamental, de forma expansiva y que se regula en el artículo 776 ET.

Régimen jurídico:

1. La convocatoria puede partir de los representantes o los propios trabajadores en plantilla.
2. Comunicación al empresario: convocatoria y orden del día, y la asistencia de personas ajenas a la empresa.
3. La Presidencia corresponde a los representantes unitarios.
4. Tiempo de celebración: Fuera horario de trabajo, salvo acuerdo. Se contempla la posibilidad de asambleas parciales.
5. Lugar: En el centro de trabajo, con excepciones.

3.4. Las nuevas tecnologías aplicadas a la libertad de expresión y acción sindicales.

La aplicación de las nuevas tecnologías a los sistemas de comunicación en las empresas supone un nuevo campo de actuación para la acción sindical. En concreto, el uso del correo electrónico ha generado una gran polémica

en cuanto herramienta o medio de producción de la empresa, y que con gran facilidad supone un medio rápido, económico y eficaz de acceso a toda la plantilla. Una simple acción individual genera un gran impacto colectivo.

Hasta hace relativamente poco, el debate de la cuestión podía resumirse de forma muy simple. En ausencia de un acuerdo específico, la empresa no tenía obligación de permitir el uso de sus sistemas de comunicación a los representantes de los trabajadores para el ejercicio de su libertad sindical, a pesar del lógico razonamiento de aplicar la evolución de la tecnología a la acción sindical.

A partir de la sentencia del Tribunal Constitucional 281/2005, de 7 de noviembre, se cambia radicalmente el estado de la cuestión tras otorgar un amparo ante la negativa de la empresa. Se distingue entre la obligación legal de instaurar un sistema para uso sindical, y por otra parte, que no haya derecho a utilizar un sistema ya instaurado y preexistente. Todo ello en el contexto de la normalización del uso de las nuevas tecnologías y su generalización como parte del proceso productivo de las empresas. Lo verdaderamente importante de esta sentencia, es que su razonamiento puede ser aplicado a otras situaciones por la prohibición de acciones meramente impeditivas.

3.5. Deber de sigilo.

El artículo 65 ET establece el deber de sigilo que vincula a los miembros del Comité de empresa y éste en su conjunto, así como a los expertos que los asistan.

Los elementos de este deber de sigilo pueden sintetizarse en:

1º.- Elemento objetivo: limitado a aquella información en legítimo y objetivo interés de la empresa o centro de trabajo y que la dirección de la empresa señale expresamente.

Se diferencia de determinadas informaciones de índole comercial, financiero, industrial,... que pueden omitirse, aunque en ningún caso afectará a información relacionada con el volumen de empleo.

2º.- Elemento subjetivo: a los representantes y sus asesores.

3º.- Elemento temporal: se extiende más allá del mandato y con independencia del lugar.

4º.- No puede ser utilizado por el empresario para limitar la comunicación que debe existir entre los trabajadores y sus representantes.

5º.- Se prevé el control judicial vía conflicto colectivo del uso del carácter reservado que el empresario quiera imprimir a determinada información, así como a la posible vulneración del deber de sigilo por parte de los obligados a ello.

En resumen el deber de sigilo supone un uso diligente de la información y documentación a la que los representantes tienen acceso.

MÓDULO 4.- EL EJERCICIO DEL DERECHO DE HUELGA

4.1. La huelga (o derecho de presión colectiva).

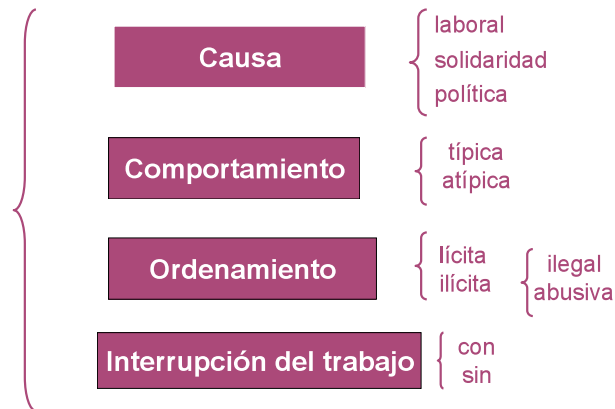
El artículo 28 de la Constitución (Co) proclama el derecho de Huelga en los siguientes términos: **"Se reconoce el derecho de huelga a los trabajadores para la defensa de sus intereses. La Ley que regule el ejercicio de este derecho establecerá las garantías precisas para asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad"**.

- El art. 28 Co. hay que ponerlo en relación con lo dispuesto por el art. 37 de la norma magna: **"Se reconoce el derecho de los trabajadores y empresarios a adoptar medidas de conflicto colectivo"**.
- El Derecho de Huelga es un **Derecho Fundamental**, que goza de la protección especial a través del procedimiento previsto en el art. 53 Co.
- El art. 28.2 de la Co no ha sido desarrollado mediante ley orgánica.
- En la actualidad rige el Título I del Decreto Ley de Relaciones de Trabajo de 4 marzo de 1977, con la interpretación y derogación parcial que del mismo hizo la Sentencia del Tribunal Constitucional de 8 abril de 1981.
- No es posible la renuncia al ejercicio del derecho de huelga, aunque si son posibles los pactos de paz laboral.

La huelga es *"la suspensión colectiva y concertada de la prestación laboral a iniciativa de los trabajadores"*. En consecuencia, se trata de un derecho de titularidad individual y ejercicio colectivo.

Corresponde a trabajadores con relación laboral, con independencia del carácter privado o público del empresario. En dicho concepto de trabajador, habrá que incluir a los funcionarios públicos, aunque no a todos, excluyéndose a los militares y policías, funcionarios civiles de establecimientos militares, así como a Jueces, Magistrados y Fiscales.

Tipología de Huelga



La clasificación referida distingue:

- Por razón de la causa que la origina:
 - Laboral: cuando tiene origen en causas de la relación de trabajo de los huelguistas.
 - De solidaridad: los trabajadores defienden un interés ajeno a su relación contractual y propia de los trabajadores en conflicto.
 - Política: el objeto de la huelga es un motivo político o una finalidad ajena al interés profesional de los afectados.
- Por razón del comportamiento de los trabajadores en huelga:
 - Huelga típica: en la que se produce suspensión de la relación laboral con abandono del centro de trabajo.
 - Huelga atípica: donde no se produce la cesación total del trabajo. Destacan la huelga intermitente, huelga de celo, de trabajo lento, etc...
- Por razón del ejercicio del derecho de huelga conforme o no a los requisitos de nuestro Ordenamiento jurídico:
 - Huelgas lícitas: permitidas por el Ordenamiento Jurídico.
 - Huelgas ilícitas: no se ajustan al Ordenamiento Jurídico, pueden ser:

- Ilegales
- Abusivas

Huelgas Ilegales: Reciben una respuesta sancionadora por parte del OJL (art. 11 DLRT). Pueden dar lugar al despido:

- a) Cuando se inicien o sostengan por motivos políticos o cualquier finalidad ajena al interés profesional de los trabajadores afectados.
- b) Cuando sean de solidaridad o apoyo, salvo que afecten al interés profesional de quienes las promueven o sostengan. Es suficiente que los efectos repercutan de algún modo en los intereses de estos huelguistas.
- c) Cuando tengan por objeto alterar, dentro de su período de vigencia, lo pactado en un convenio colectivo o lo establecido por laudo. O si vienen a alterar la "paz social".
- d) Cuando se produzcan contraviniendo lo dispuesto en el DLRT o lo expresamente pactado en convenio para la solución de conflictos.
- e) Cuando se realicen con ocupación de los lugares de trabajo. Pero el TCo ha matizado: *"un ilegal ingreso en los locales de trabajo o una ilegal negativa al desalojo frente a una legítima orden de desalojo, y no, en cambio la simple permanencia en los puestos de trabajo"*.

Abusivas: "Son aquellas huelgas que imponen una desproporción o abuso en los sacrificios mutuos de las partes y que suponen un daño desmesurado para el destinatario de la presión en que la huelga consiste" (prof. Martín Valverde).

Según el art. 7.2 DLRT son abusivas:

- Las huelgas rotatorias (desorganización).
- Las efectuadas por los trabajadores que presten servicios en sectores estratégicos con la finalidad de interrumpir el proceso productivo.
- Las huelgas de celo o reglamento.
- En general, cualquier forma de alteración colectiva en régimen de

trabajo distinta a la huelga, es decir, distinta a la interrupción del trabajo.

No son abusivas las huelgas intermitentes.

Por razón de la interrupción del trabajo, se distinguen huelgas generales, indefinidas, por tiempo determinado, parciales, rotatorias, intermitentes,...

4.2. Ejercicio del derecho de huelga.

4.2.1. Declaración de huelga.

Al tratarse de un derecho de ejercicio colectivo, la convocatoria pueden realizarla directamente los trabajadores o a través de sus representantes. Asimismo, al ser un contenido esencial de la libertad sindical, los sindicatos pueden convocar huelga en su ámbito.

En consecuencia, la huelga puede ser convocada por:

- Los propios trabajadores organizados. La jurisprudencia no exige un quórum o asistencia mínimos, basta con se acuerde en votación secreta, por mayoría simple de los asistentes.
- Los representantes de los trabajadores.
- Los sindicatos con implantación en el ámbito del conflicto (STC 11/1981).

El acuerdo de huelga debe contener:

- Los objetivos de la huelga.
- Las gestiones realizadas para tratar de evitarla.
- La fecha prevista de inicio.
- La composición del Comité de Huelga (no superior a 12 miembros).
- El ámbito de afectación de la huelga.
- La duración prevista.
- Los convocantes y su legitimación.

4.2.2. Comité de huelga.

Los miembros se eligen entre los trabajadores del propio centro de trabajo afectado por el conflicto (no más de 12), si bien en las huelgas de ámbito sectorial o general podrán nombrarse también personas extrañas al conflicto (vgr. responsables de los sindicatos convocantes).

Son funciones del Comité de Huelga:

1. Representar a los trabajadores durante conflicto, participando en cuantas acciones sindicales, administrativas o judiciales se realicen para su solución. Esta función implicará las más variadas tareas, como por ejemplo, demandar contra actos contrarios a la huelga, adoptar compromisos con el empresario, administrar fondos de huelga, mantener relaciones con los medios,...
2. Garantizar durante la huelga la prestación de los servicios para la seguridad de las personas y de las cosas dentro del centro de trabajo. (art. 6.7 DLRT). (el comité puede ser sancionado si no cumple con esta obligación legal y la huelga puede ser declarada ilícita por abusiva).
3. Negociar para la consecución de un acuerdo, sin perjuicio de que se pueda dar por terminada la huelga en cualquier momento (art. 5 DLRT).

En consecuencia, el Comité de Huelga, realizará la comunicación de la convocatoria con el preaviso correspondiente, adoptará las medidas necesarias para su efectividad (vgr., piquetes informativos), así como, comunicará la desconvocatoria de la misma cuando sea necesario en coherencia con la modalidad ejercida.

4.2.3. Plazo de preaviso.

El plazo general de preaviso al ejercicio al derecho de huelga es de 5 días naturales, si bien, en aquellos ámbitos que afecten a servicios públicos esenciales, será de 10 días naturales.

El preaviso del ejercicio del derecho de huelga habrá de ser dirigido al Empresario/asociaciones patronales y a los Órganos Centrales del Ministerio o Comunidades Autónomas.

Cuando se trate del ejercicio del derecho de huelga en servicios esenciales, deberá comunicarse además a los usuarios del servicio.

Debemos hacer alusión a que, en Andalucía, como requisito previo a la convocatoria de huelga, 3 días antes de presentar el preaviso se ha de presentar escrito dirigido a la Comisión de Conciliación-Mediación del Sistema Extrajudicial Resolución de Conflictos Laborales de Andalucía (SERCLA).

4.2.4. Los servicios de seguridad y mantenimiento.

Una de las funciones del Comité de Huelga es la de garantizar la prestación de servicios necesarios para la seguridad de las personas y los bienes hasta la ulterior reanudación de la actividad.

La determinación de los mismos, así como la designación de los trabajadores encargados para su realización ha de adoptarse por Acuerdo comité de huelga y el empresario.

Por la naturaleza de las tareas, los trabajadores adecuados son fácilmente identificables.

No obstante, cualquier discrepancia en su determinación, ha de ser sometida, al igual que la propia convocatoria de la huelga, ante el Sistema Extrajudicial Resolución de Conflictos Laborales de Andalucía (SERCLA).

4.2.5. Finalización de la huelga.

El ejercicio del derecho de huelga terminará en:

- 1) Desistimiento de los trabajadores.
- 2) Acuerdo entre las partes, que una vez formalizado tendrá eficacia de convenio colectivo.
- 3) Por laudo arbitral. Con sometimiento voluntario u obligatorio si el Gobierno somete la solución del conflicto a este sistema cuando las circunstancias y duración de la huelga lo aconsejen, generalmente vinculado a un perjuicio grave para la economía nacional.

4.3. Los servicios esenciales como límite al ejercicio del derecho de huelga.

Según la Sentencia del Tribunal Constitucional de abril de 1981 "*ningún derecho constitucional es un derecho ilimitado, y, como todos, el de huelga ha de tener los suyos*".

Como límites al derecho de huelga nos centraremos en el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad, si bien también puede condicionarse por la declaración de los estados de excepción y sitio.

En el artículo 28-2 de la Constitución se dispone expresamente que *"La Ley que regule el ejercicio de este derecho establecerá las garantías precisas para asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad"*.

Dado que tal Ley todavía no se ha aprobado, debe atenderse a lo dispuesto en el artículo 10-2 del D.L.R.T., a cuyo tenor *" cuando la huelga se declare en empresas encargadas de la prestación de cualquier género de servicios públicos de reconocida e inaplazable necesidad, y concurren circunstancias de especial gravedad, la Autoridad gubernativa podrá acordar las medidas necesarias para asegurar el funcionamiento de los servicios, y el Gobierno, asimismo, podrá adoptar a tales fines las medidas de intervención adecuadas"*.

El Tribunal Constitucional ha precisado los conceptos de servicios públicos de reconocida e inaplazable necesidad –servicios esenciales-, o qué ha de entenderse por mantenimiento. En este sentido ha declarado:

1º- Para que un servicio sea esencial, deben ser esenciales los bienes e intereses satisfechos, entendiéndose por estos últimos "los derechos fundamentales, las libertades públicas y los bienes constitucionalmente protegidos" –Sentencias del Tribunal Constitucional de 17 de julio de 1981 y de 24 de abril de 1986-.

En consecuencia, resulta indiferente la titularidad pública o privada del servicio.

2º- La "Autoridad gubernativa" que pueda adoptar las medidas son el Gobierno y "aquellos órganos del estado que ejerzan potestades de gobierno Si bien es posible la negociación o la propuesta previa de las partes en conflicto."- Sentencia del T.C. de 17 de julio de 1981-.

3º- El término "mantenimiento" del artículo 28-2 de la Constitución excluye aquéllas garantías que pretenden un funcionamiento normal, pues mantener un servicio implica la prestación de los trabajos necesarios para la cobertura mínima de los derechos, libertades o bienes que el propio servicio viene a satisfacer, pero sin alcanzar el nivel de rendimiento habitual.

4º- En cuanto a las garantías que han de adoptarse, deben ser aquéllas que sean proporcionadas al fin perseguido, en una efectiva

ponderación de los intereses en juego. Supone considerar factores como la duración de la huelga, las ofertas de los convocantes o los servicios alternativos que puedan prestarse.

Dichas garantías, proporcionadas al fin perseguido, requerirán una resolución motivada, justificada suficientemente y publicada, salvo que su establecimiento sea evidente y notorio.

Con el establecimiento de estos servicios esenciales se pretende evitar *"un mal más grave que el que los huelguistas experimentarían si su reivindicación o pretensión no tuviera éxito"* (Sentencia. Tribunal Constitucional. 8 de abril de 1981).

La esencialidad de los bienes y derechos satisfechos, no determina un listado exhaustivo, si bien, se dispone una copiosa jurisprudencia que ha venido determinando la necesidad de establecer servicios mínimos en relación al mantenimiento de los siguientes servicios a la comunidad: alimentación básica, energía, comunicación y transporte, y protección contra enfermedades (sanidad) y agresiones del entorno (incendios).

El procedimiento para su determinación comprenderá las siguientes fases:

- 1. Iniciación:** a petición de los empresarios o de oficio por la Autoridad Gubernativa (Delegación de Empleo, aunque cada Consejería fijará los servicios mínimos para los ámbitos productivos propios de su competencia).
- 2. Instrucción:** negociación (no obligatoria), o en su defecto período de consultas (audiencia) con los convocantes de la huelga.
- 3. Resolución,** que ha de ser motivada y proporcionada (ámbito personal, funcional, territorio de la huelga, duración,...).

4.4. Efectos jurídicos de la huelga lícita.

Los efectos jurídicos de la participación en la huelga son los propios de una ausencia justificada en el marco de la suspensión del contrato. En síntesis, podemos resumir los efectos en los siguientes puntos:

1. Se prohíbe el esquirolaje (contratación de otros trabajadores que suplan a los huelguistas).
2. Se admite la actuación de "piquetes informativos".
3. Debe respetarse la libertad de acudir al trabajo de los no huelguistas.

4. Se produce la suspensión del contrato, con especial atención a las consecuencias que de ello se derivan en materia de Seguridad Social, pues se genera una situación de asimilación al alta. Se suspende la prestación económica en supuestos de incapacidad temporal.

5. Descuentos salariales. se descontará:

- Salario de los días de participación en la huelga.
- Salario en proporción al descanso semanal correspondiente a los días de participación en la huelga.
- Salario en la parte proporcional de las pagas extra, o participación en beneficios.

6. No afectará a

- Pluses o complementos salariales de asistencia (no se trata de una ausencia que deba penalizarse).
- Vacaciones.

4.5. Efectos jurídicos de la huelga ilícita

Los efectos jurídicos de la participación en una huelga injustificada son los propios de una ausencia injustificada, que podemos sintetizar en:

1. Supuesto de despido si el trabajador desarrolla conducta activa (inducción, piquetes violentos,...).
2. Descuentos salariales en sintonía con los correspondientes a la participación en huelga legal con más rigor (afecta a las vacaciones).
3. Situación de asimilación al alta en Seguridad Social. Se suspende la prestación económica en supuestos de incapacidad temporal.

4.6. El cierre patronal

El cierre patronal es la medida de conflicto colectivo más característica de los empresarios. Consiste en la prohibición del empresario a sus trabajadores de acceder al centro de trabajo, en consecuencia, a la prestación del trabajo y al abono del salario.

En modo alguno se puede deducir que el cierre patronal sea una “huelga de empresarios”, ni que esta medida de conflicto colectivo empresarial goce de la misma protección y consideración legal que la huelga. Una primera consecuencia que se deriva de esta distinción es el carácter inconstitucional de todo cierre que vacíe de contenido o impida el derecho de huelga.

En la Sentencia del TC de 8 de abril de 1981 se establece con toda claridad la diferencia al puntualizar que el artículo 28-2 de la Constitución reconoce el derecho de huelga de los trabajadores para la defensa de sus intereses, como derecho fundamental a desarrollar por una ley posterior. El artículo 37.2 del mismo texto legal reconoce el derecho de los trabajadores y empresarios de adoptar medidas de conflicto colectivo, debiendo la ley que regule el ejercicio de este derecho establecer las limitaciones que procedan para asegurar el funcionamiento de los servicios esenciales de la comunidad, pero el derecho reconocido en dicho artículo 37-2 no tiene rango de fundamental, con las importantes consecuencias que se derivan.

Su constitucionalidad deriva pues de lo dispuesto en el artículo 37-2 y su regulación, a falta de desarrollo legal, se contiene en los artículos 12, 13 y 14 del DLRT.

En este sentido, la Sentencia del TC de 8 de abril de 1981 advirtió que *“la potestad de cierre de los empresarios reconocida en el artículo 12 del RDRL, no es inconstitucional si se entiende como ejercicio de un poder de policía del empresario dirigido exclusivamente a preservar la integridad de las personas, de los bienes y de las instalaciones y limitado al tiempo necesario para remover tales causas y para asegurar la reanudación de la actividad”*.

Existen dos sistemas fundamentales de concebir el cierre colectivo; el que se denomina por la doctrina ofensivo, que es planificado y ejercitado por la empresa como medida de presión frente por ejemplo al ejercicio del derecho de huelga o en el curso de una negociación; en tanto que el cierre defensivo o de respuesta lo concibe como un mecanismo de prevención frente a consecuencias dañosas que se deriven de una alteración colectiva del proceso de producción que afecte a las personas, a las instalaciones, o a la actividad productiva, y siempre por el tiempo imprescindible hasta la vuelta a la normalidad.

El legislador español ha optado por el segundo sistema de tal manera que en virtud de lo dispuesto en el artículo 12 del DLRT, sólo es lícito ejercitar el cierre de la empresa cuando, en situaciones de huelga o de irregularidades colectivas en el régimen de trabajo, concurra alguna de las circunstancias siguientes:

1º. Existencia de notorio peligro de violencia para las personas o de daños graves para las cosas.

2º. Ocupación ilegal del centro de trabajo o de cualquiera de sus dependencias, o peligro cierto de que ésta se produzca.

3º. Que el volumen de inasistencias o irregularidades en el trabajo impidan gravemente el proceso normal de producción.

El cierre acordado por el empresario debe ponerse en conocimiento de la autoridad laboral en el término de doce horas y, su duración queda limitada al tiempo indispensable para la reanudación de la actividad de la empresa o para la remoción de las causas que lo motivaron. En caso de provocar el empresario una prolongación indebida del cierre, puede incurrir en una infracción laboral muy grave.

La iniciativa de cierre corresponde al empresario o a la persona con poderes de dirección en cada ámbito correspondiente.

Los efectos de un cierre patronal en los supuestos antes vistos son los mismos que los estudiados anteriormente para el caso de una huelga lícita:

1º. Suspensión de la relación de trabajo. En consecuencia se suspende la obligación de trabajar y de pagar el salario.

2º. El trabajador permanece en situación de alta especial en la Seguridad Social, suspendiéndose la obligación de cotizar por el empresario y por el trabajador- aunque cabe la celebración de un convenio especial para cotizar durante ese período.

3º. El trabajador no puede devengar prestaciones por desempleo, ni subsidios de incapacidad temporal.

En el caso de cierre ilegal, el trabajador conserva el derecho al salario, así como a las cotizaciones a la Seguridad Social.

MÓDULO 5.- PREVENCIÓN DE RIESGOS. NOCIONES BÁSICAS

5.1. Los Órganos de representación de los trabajadores en materia preventiva.

La representación de los trabajadores, tras la entrada en vigor en nuestro ordenamiento de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales (LPRL) se especializa a través de la figura del Delegado de Prevención, al que se dota de competencias y garantías específicas respecto a las genéricas tratadas en módulos anteriores.

En este sentido, la directiva Marco 89/391/CEE, a la que responde la Ley de Prevención, establecía como objetivo prioritario el fomento de la participación en materia preventiva, de tal manera, que los derechos de información, consulta y participación que de forma genérica se contemplan en nuestras normas, se desarrollaran en aras a la protección de la seguridad y salud de los trabajadores.

5.1.1. Delegado/a de prevención

Son representantes de los/as trabajadores/as con funciones específicas en materia preventiva, elegidos por y entre los/as representantes de personal (art. 35.1 y 2 LPRL):

Características:

1. Representantes con funciones específicas: los delegados de prevención presuponen la condición de representantes de los trabajadores antes de ser designados y, por lo tanto, van a coincidir en la realización de funciones representativas (art. 64 ET) y la realización de funciones en materia preventiva (art. 63 de LPRL).
2. Designados por y entre los representantes de personal: los delegados y delegadas de personal y los miembros del comité de empresa son los encargados de elegir a los delegados y delegadas de prevención entre ellos. La LPRL establece la posibilidad de que vía convenio colectivo se negocien otras figuras de participación, siempre que suponga una mejora respecto a lo previsto en la Ley.

Por representantes de personal debemos entender los representantes unitarios, es decir, los Delegados de personal y los miembros del Comité de

empresa, aunque la LPRL admite que a través de la Negociación Colectiva se pueda designar a los representantes sindicales (sólo a los Delegados sindicales).

Los Delegados de prevención se elegirán en las empresas que tengan más de 6 trabajadores.

3. Número de Delegados de prevención. Se regula en el art. 35.2 de LPRL y varía en función del número de trabajadores de la empresa. Normalmente el número varía de 1 a 8 aunque por convenio se pueden establecer otros sistemas siempre cuando se garantice que la facultad de designación corresponde a los representantes de personal o a los propios trabajadores.

Las reglas para computar los trabajadores se contemplan en el art. 35.3 de la LPRL, con los mismos parámetros que para determinar la configuración de los órganos de representación unitaria.

El número de delegados de prevención se corresponde con la siguiente escala:

Nº TRABAJADORES	Delegados de Prevención
Hasta 30	El Delegado de Personal
De 31 a 49	1
De 50 a 100	2
De 101 a 500	3
De 501 a 1000	4
De 1001 a 2000	5
De 2001 a 3000	6
De 3001 a 4000	7
De 4001 en adelante	8

Corresponde al delegado/a de prevención el control de las condiciones de trabajo desde el punto de vista de la salud de los trabajadores/as. Este control de riesgo exige algunos conocimientos técnicos aunque la realidad pone de manifiesto la necesidad de introducir la cultura preventiva en el ámbito laboral lo que sin duda requiere un trabajo a largo plazo, y en consecuencia mucho tesón para llevarlo a cabo. El delegado/a de prevención debe ser un verdadero activista de la salud laboral.

Competencias específicas de consulta (art 18 y 33 LPRL):

- Planificación y organización el trabajo en la empresa y la introducción de nuevas tecnologías, en todo lo relacionado con las consecuencias que se puedan derivar para la seguridad y salud de los trabajadores (elección de equipos, condiciones de trabajo, factores ambientales,...)
- Organización y desarrollo de actividades de protección de la salud y prevención de riesgos profesionales en la empresa, incluida la designación de los trabajadores encargados de dichas actividades o el recurso a un servicio de prevención externo.
- La designación de los trabajadores encargados de las medidas de emergencia.
- Procedimientos de información y documentación.
- Proyecto y organización de la formación en materia preventiva.
- Cualquier otra acción que pudiera tener efectos sustanciales sobre la seguridad y salud de los trabajadores.

Garantías adicionales:

- Acompañar a los técnicos y a la Inspección de trabajo en sus visitas a los lugares de trabajo, además él también podrá realizar visitas, pudiendo acceder a todo el centro y comunicarse con los trabajadores durante la jornada laboral sin perturbar el desarrollo normal de la actividad productiva del centro.
- Acceder a la información y a los lugares de trabajo en los que se hayan producido daños en la salud de algún trabajador o que necesiten para poder desarrollar sus cometidos (art. 36.2.c LPRL).
- No sufrir perjuicio alguno derivado de la adopción de medidas de paralización de actividades a menos que hayan actuado de mala fe o de forma negligente.

- Formación en materia preventiva, proporcionada por el empresario, garantizando los medios y la formación adecuada para que los delegados realicen las funciones que le correspondan. Características:
 - se dará tras la designación.
 - periódica y actualizable en función de la evolución de riesgo.
 - coste a cargo del empresario.
- El tiempo necesario para el ejercicio de sus funciones será computado a efectos del crédito horario, si bien no computa, y en consecuencia no consume crédito horario:
 - Asistir a las reuniones del Comité de Seguridad y Salud y aquellas que convoque el empresario.
 - Acompañar al Inspector y a los técnicos en las visitas e incluso las realizadas por él mismo.
 - El tiempo invertido en formación en materia preventiva.

En todo caso a través de la negociación colectiva se permite ampliar el crédito horario y/o ampliar las tareas que se consideren tiempo efectivo del trabajo.

Actuación del delegado de prevención ante un accidente de trabajo:

La actuación del delegado/a de prevención puede sintetizarse en los siguientes pasos:

- 1.- Conocimiento del accidente: ocurrido el accidente el empresario debe informar al delegado/a de prevención.
- 2.- Investigación: corresponde a los técnicos de prevención y el delegado/a de prevención tiene derecho a conocer la investigación.
- 3.- Registro: archivar toda la documentación relativa a accidentes de trabajo producidos en la empresa para el seguimiento de los mismos.
- 4.- Propuestas de medidas: proponer posible adopción de medidas para evitar futuros accidentes.

5.- Seguimiento del accidentado.

6.- Información a los trabajadores: poner en conocimiento de los trabajadores el hecho del siniestro y en casos de que el accidente sea grave o mortal, paralizar la actividad que se estuviera realizando.

5.1.2. Comité de Seguridad y Salud

Órgano consultivo, paritario y colegiado dedicado a la consulta periódica en la empresa en materia preventiva.

- Composición y constitución

Composición: Incluye todos los delegados de prevención y los representantes del empresario en número igual a los anteriores.

3.- Constitución: en las empresas o centros de trabajo de 50 trabajadores o más se constituirá un comité de seguridad y salud. La normativa establece que se podrá crear un Comité intercentros cuando la empresa tenga varios centros de trabajo con comité de seguridad y salud. Implica un acuerdo entre empresario y trabajadores.

Reuniones y régimen de funcionamiento

El Comité de Seguridad y Salud celebrará reuniones ordinarias trimestralmente y extraordinarias cuando lo solicite una de las dos representaciones. A estas reuniones podrán asistir con voz pero sin voto: los delegados sindicales y los técnicos de la empresa en materia preventiva.

También podrán asistir con voz pero sin voto previa petición de una de las dos representaciones: los trabajadores con especial cualificación en los temas a debatir y los técnicos de prevención externos a la empresa.

Si en el mismo centro de trabajo realizan su actividad profesional varias empresas, estas tienen la obligación de una actuación coordinada en materia preventiva (art. 24 LPRL).

Competencias y facultades

1.-Competencias: debido a que es un órgano asesor y centrado principalmente en la consulta, tiene las siguientes competencias:

a) Participar en la elaboración, puesta en práctica y evaluación de los planes y programas en materia preventiva. Su contenido podrá

ir desde la planificación, organización del trabajo, formación, introducción de nuevas tecnologías, etc.

b) Promover iniciativas para introducir métodos y procedimientos de mejora de las condiciones preventivas de la empresa.

2.-Facultades: tiene capacidad para proponer mejoras en materia preventiva, para lo que debe conocer:

a) La situación en materia preventiva de la empresa a través de visitas a los lugares de trabajo.

b) Toda la información y documentación relativa a las condiciones de la empresa o centro.

c) Conocer y analizar los daños en la salud y la integridad física de los trabajadores, analizando sus causas y proponiendo mejoras.

d) La información relativa a la memoria y al programa anual realizada por los servicios de prevención.

Anexo normativo

- **Constitución Española.**
- **Ley Estatuto de los Trabajadores.**
- **Ley Orgánica de Libertad Sindical.**
- **Directiva 2002/14/CE, de 11 de marzo de 2002 en materia de información y consulta de los trabajadores.**
- **Ley 31/1995 de 8 de noviembre sobre Prevención de Riesgos Laborales.**

Selección de Bibliografía

- Manual de Derecho Sindical. Tomás. Ignacio Abiol Montesinos. 9ª edición. Tirant lo Blanch.
- Manual Jurídico de Representantes de los Trabajadores. Ricardo Escudero Rodríguez y Jesús R. Mercader Uguina. La Ley.
- Compendio de prevención de riesgos laborales. María Teresa Igartúa Miró. Laborum, Murcia (España), 2004.

Recursos web de interés

UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES DE ANDALUCIA

<http://www.ugt-andalucia.com>

CONSEJO ANDALUZ DE RELACIONES LABORALES

<http://www.cem.junta-andalucia.es/empleo/carl/portal/web/guest>