
DERECHOS DE FORMACIÓN, INFORMACIÓN Y PREVENCIÓN

Prof^a. Dra. María Teresa Velasco Portero
Derecho del Trabajo
ETEA (Universidad de Córdoba)



ÍNDICE

Módulo I. Los derechos del trabajador a la formación, información y prevención

Unidad 1. Derechos de los trabajadores: derechos laborales básicos y derechos derivados de la relación laboral

Unidad 2. Derechos relacionados con la formación

Unidad 3. Derechos relacionados con la información

Unidad 4. Derechos relacionados con la prevención

Casos prácticos

Módulo II. Los derechos de los representantes de los trabajadores

Unidad 1. Cuestiones generales

Unidad 2. Especial referencia al papel de los representantes en la elaboración del Plan de Igualdad

Unidad 3: Especial referencia a las competencias de los representantes de los trabajadores en la elaboración del Plan de Igualdad

Casos prácticos

Módulo III. Los derechos informativos de los representantes de los trabajadores

Unidad 1. Derecho a informar

Unidad 2. Derecho a ser informados

Casos prácticos

Módulo IV. Los derechos de los representantes de los trabajadores: derechos en materia de prevención

Unidad 1. Derecho de consulta

Unidad 2. Derechos de participación de los trabajadores en materia de prevención de riesgos

Casos prácticos

MÓDULO I.- LOS DERECHOS DEL TRABAJADOR A LA FORMACIÓN, INFORMACIÓN Y PREVENCIÓN

ÍNDICE:

Unidad 1. Derechos de los trabajadores: derechos laborales básicos y derechos derivados de la relación laboral

- Derechos laborales básicos
- Derechos del trabajador derivados de la relación individual de trabajo
- Especial referencia al derecho a la igualdad y no discriminación
- Vinculación del acoso con el principio de igualdad de oportunidades
- Definición del acoso laboral-mobbing, acoso sexual y acoso por razón de sexo
- Requisitos que diferencian el acoso moral del acoso sexual y del acoso por razón de sexo
- Algunas manifestaciones del acoso en el ámbito laboral

Unidad 2. Derechos relacionados con la formación

- Derechos relacionados con la formación
- Formación profesional y acuerdos de formación continua
- Formación en prevención y formación de igualdad

Unidad 3. Derechos relacionados con la información

- Derechos relacionados con la información
- En cuanto a la libertad de expresión
- En cuanto a la libertad de información

Unidad 4. Derechos relacionados con la prevención

- Derechos relacionados con la prevención
- El derecho de información en materia de prevención

OBJETIVOS:

- Conocer los derechos laborales básicos de los trabajadores con especial incidencia en los derechos relacionados con la formación y con la información.
- Diferenciar situaciones de acoso laboral, acoso sexual y acoso por razón de sexo.

Unidad 1

Derechos de los trabajadores: derechos laborales básicos y derechos derivados de la relación laboral

Derechos laborales básicos

Es obvio que todo trabajador es titular de los derechos fundamentales reconocidos en la CE que, como es lógico, también se desplegarán plenamente durante el desarrollo de la prestación laboral. Ahora bien, en concreto, los distintos derechos constitucionales con proyección laboral se encuentran reflejados en el artículo 4 ET. En realidad, todos los derechos laborales calificados como básicos en el ET pueden considerarse manifestaciones concretas y específicas de distintos derechos constitucionales.

Sólo de forma excepcional, la relación laboral puede obligar a modular o ponderar racional y proporcionadamente el ejercicio de determinados derechos constitucionales: y esto ocurre únicamente cuando el libre ejercicio de los derechos constitucionales por parte del trabajador choca frontalmente con el ejercicio de derechos constitucionales del mismo nivel de los que sea titular el empresario (por ejemplo, el pleno desarrollo de la libertad de expresión del trabajador queda limitada cuando debe prestar servicios en una empresa de tendencia). En el citado precepto se enumeran dos grupos de derechos laborales:

Aquellos que se proclaman en abstracto y que inciden sobre cualquier persona que potencialmente pueda llegar a ser un trabajador por cuenta ajena (4.1 ET); y los derechos de que dispone un trabajador que efectivamente es parte de una relación laboral de trabajo (4.2 ET).

Así, en el artículo 4.1 ET se enumeran los derechos de los trabajadores cuyo apoyo constitucional es más fuerte: el derecho al trabajo y libre elección de profesión u oficio (35 CE), la libre sindicación (28.1 CE), la negociación colectiva (37.1 CE), adopción de medidas de conflicto colectivo (37.2 CE), huelga (28.2 CE), reunión (21.1 CE) y participación en la empresa (129.2 CE).

Por su parte, en el artículo 4.2 ET se incluye una lista ejemplificativa de otros derechos de los que puede disfrutar el trabajador, no ya considerado en abstracto, sino cuando efectivamente toma parte en una relación laboral.

Derechos del trabajador derivados de la relación individual de trabajo

En concreto, el artículo 4.2 resalta que los trabajadores, en la relación individual de trabajo tienen derecho: a) la ocupación efectiva; b) promoción

y formación profesional en el trabajo; c) a no ser discriminados directa o indirectamente para el empleo o una vez empleados por las circunstancias personales o sociales contempladas en el artículo 14 CE ni tampoco por motivos de discapacidad; d) a su integridad física y a una adecuada política de seguridad e higiene; e) al respeto a su intimidad, a la consideración debida a su dignidad y a la protección frente al acoso; f) a la percepción puntual de la remuneración debida; g) al ejercicio individual de las acciones derivadas de su contrato de trabajo. Es importante tener en cuenta que el artículo 4 ET, al contemplar los derechos laborales básicos no realiza una enumeración taxativa. Prueba de ello es que el propio artículo 4 incorpore una cláusula específicamente destinada a clarificar que el elenco de derechos laborales plasmados en el ET sigue un modelo de numerus apertus (4.2.h ET).

Especial referencia al derecho a la igualdad y no discriminación

El derecho fundamental a la igualdad proclamado en el artículo 14 CE se reproduce en el artículo 4.2.c) ET, y se califica como un derecho laboral básico. Además, el derecho a la no discriminación tiene en el ámbito laboral una concreción específica en el artículo 17 ET. Es importante tener en cuenta que el legislador, por motivos de claridad, ha optado no sólo por proclamar en abstracto el derecho a la no discriminación del trabajador, sino que además completa esta afirmación especificando que todos los actos o preceptos que contengan discriminaciones directas o indirectas serán nulos. Así, en el citado precepto se indica que se entienden nulos y sin efecto los preceptos reglamentarios, las cláusulas de los convenios colectivos, los pactos individuales, y las decisiones unilaterales del empresario que contengan discriminaciones directas o indirectas por cualquiera de las circunstancias personales o sociales revistas en el artículo 14 CE. Pero la nulidad no es la única consecuencia que se desprende de las conductas empresariales discriminatorias. El artículo 17 ET debe necesariamente completarse con el artículo 8.12 de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social, y en el que expresamente se tipifica como infracciones muy graves en materia de relaciones laborales "las decisiones unilaterales de la empresa que impliquen discriminaciones directas o indirectas (...). La gravedad de esta conducta empresarial se manifiesta claramente al ponerla en relación con las elevadas sanciones que el propio legislador ha previsto para ella pues, tal y como indica el artículo 40.1.c) del mismo texto legal, dichas infracciones serán sancionadas "con multa, en su grado mínimo, de 6.251 a 25.000 euros; en su grado medio de 25.001 a 100.005 euros; y en su grado máximo de 100.006 a 187.515 euros".

Es el artículo 6 LO 3/2007 para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres el que por fin introduce en nuestro ordenamiento jurídico una definición legal de discriminación directa e indirecta. Así, expresamente se indica que "se considera discriminación directa por razón de sexo la situación en que se encuentra una persona que sea, haya sido o pudiera ser tratada, en

atención a su sexo, de manera menos favorable que otra en situación comparable” (artículo 6.1 LO 3/2007). Y en cambio, “se considera discriminación indirecta por razón de sexo la situación en que una disposición, criterio o práctica aparentemente neutros pone a personas de un sexo en desventaja particular con respecto a personas del otro, salvo que dicha disposición, criterio o práctica puedan justificarse objetivamente en atención a una finalidad legítima y que los medios para alcanzar dicha finalidad sean necesarios y adecuados (6.2 LO 3/2007).

Pero la prohibición de discriminación no sólo incide sobre las circunstancias personales o sociales enumeradas en el artículo 14 CE sino también sobre toda conducta destinada a vulnerar o limitar otros derechos fundamentales del trabajador. Así, interpretando sistemáticamente los artículos 14 y 24 CE, se puede deducir que el deber de no discriminación se encuentra necesariamente vinculado a la existencia de un genérico derecho de indemnidad, que significa que del ejercicio de la acción judicial o de los actos preparatorios o previos a ésta no pueden seguirse consecuencias perjudiciales en el ámbito de las relaciones privadas o públicas para la persona que los protagoniza. Se trata por tanto de un principio a través del que se pretende garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva (24 CE). El ámbito de las relaciones laborales, el llamado principio de indemnidad del trabajador, además de en los citados preceptos constitucionales, recibe una referencia expresa en el artículo 17.1. II ET, que prohíbe a la empresa tomar represalias frente al trabajador que, bien haya interpuesto una reclamación judicial frente a su empresa, o bien esté realizando los actos preparatorios o previos necesarios para el ejercicio de una acción judicial¹.

En los últimos años el legislador ha considerado oportuno hacer hincapié sobre determinadas facetas del principio de no discriminación, y con ese objetivo se promulgó la LO 3/2007, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres, que tiene como objetivo principal erradicar toda forma de discriminación por razón de sexo en cualquier ámbito social, incluido, como es lógico, el de las relaciones laborales.

Ahora bien, hay que tener en cuenta que, excepcionalmente se permite que determinados trabajadores reciban un tratamiento específico debido a sus circunstancias personales: como ocurre con las medidas de reserva o preferencia en el empleo destinadas a dar ocupación a trabajadores demandantes de empleo (17.3 ET), o medidas de acción positiva para favorecer el acceso de las mujeres a todas las profesiones (artículo 17.4 ET y 43 LO 3/2007); o incluso, legalmente se exige que reciban un trato específico, ya sea, por ejemplo, a la hora de establecer una obligación de contratación mínima de trabajadores minusválidos en empresas que empleen a 50 o

¹ Este artículo 17.1.II ET ha sido redactado en virtud de lo dispuesto en el apartado 2 de la disposición adicional 11ª de la LO 3/2007 para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres, con el fin de adecuar el artículo 17 ET a lo previsto en el artículo 9 LO 3/2007.

más trabajadores (artículo 4 RD 1451/1983 que regula el empleo selectivo y las medidas de fomento del empleo de los trabajadores minusválidos), o bien al establecer las medidas adecuadas de prevención de riesgos laborales para aquellos trabajadores que por su edad o situación puedan considerarse especialmente sensibles a determinados riesgos o para protegerlos de los riesgos vinculados específicamente a la maternidad o la lactancia (respectivamente artículos 25 y 26 LPRL). Como es obvio, tampoco implicarán discriminación las diferencias de trato derivadas de la concreción del rendimiento normal de los trabajadores minusválidos atendiendo a su capacidad real (20.3 ET).

En la misma línea de recalcar la importancia del derecho a la igualdad y la no discriminación, el Decreto-Ley de 16 de junio de reforma laboral incorpora varias referencias a necesario respeto a este derecho.

Vinculación del acoso con el principio de igualdad de oportunidades

El objetivo básico que persigue la LOI es integrar en nuestro derecho las disposiciones reguladas en la Directiva 2002/73/CE, de reforma de la Directiva 76/207/CEE, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres, en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesional y a las condiciones de trabajo. Para sentar las bases de la igualdad, el art. 3 LOI establece que *"el principio de igualdad de trato entre mujeres y hombres supone la ausencia de toda discriminación, directa o indirecta, por razón de sexo, y especialmente, las derivadas de la maternidad, la asunción de obligaciones familiares y el estado civil"*.

Introducir, mantener y potenciar la igualdad de trato entre mujeres y hombres en el ámbito laboral tratando de eliminar, entre otra serie de comportamientos negativos y discriminatorios, las conductas de acoso, fuente de discriminación mayoritaria de la mujer en el ámbito del trabajo, es un principio uniformador que deberá de presidir todo el ordenamiento jurídico, con la finalidad de conseguir la igualdad de oportunidades de todas las personas trabajadoras, en especial de las mujeres y de los colectivos más discriminados, tanto en el empleo privado como en el empleo público.

Para no dar lugar a interpretaciones que desvinculen el acoso sexual y el acoso por razón de sexo del mantenimiento del principio de igualdad, estos comportamientos:

A) Siempre se califican como discriminatorios, así lo establece el art. 7.3 de la LOI, con independencia de que se produzcan en el ámbito laboral o al margen de éste.

B) Si se condiciona un derecho o una expectativa de derecho a la aceptación de una situación de acoso sexual o acoso por razón de sexo, estamos

siempre ante una discriminación por razón de sexo –arts. 7.4 de la LOI-.

La LOI, como se verá, concreta lo que es el acoso sexual y el acoso por razón de sexo; sin embargo, no ofrece ningún significado para el acoso laboral y/o el acoso moral. Ante la ausencia de conceptos hay que determinar, ante todo, si estas conductas se vinculan, igualmente, con el principio de igualdad de oportunidades. No hay duda que cuando estamos ante un acoso por razón de sexo o ante un acoso sexual se producen comportamientos que entran dentro de la categoría del acoso moral o laboral, calificándose, en consecuencia como conductas discriminatorias, especialmente cuando son las mujeres las víctimas en el trabajo del acoso por parte de superiores, iguales o inferiores del sexo masculino. Ahora bien, ¿estos comportamientos son discriminatorios cuando el sexo de la víctima no es un elemento determinante de la conducta realizada por la persona acosadora, como ocurre, por ejemplo, cuando un superior acosa a un inferior del mismo sexo?

Para responder a la cuestión, dentro del ámbito laboral, la solución pasa por aplicar:

A) El reconocimiento del derecho de cualquier persona, con independencia de su sexo, a no ser discriminados en el empleo o una vez empleados, derechos reconocido en el art. 4.2.c) del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores –en adelante, TRET-, que dispone al respecto que en la relación de trabajo, las personas trabajadoras tienen derecho a no ser discriminadas *"directa o indirectamente para el empleo, o una vez empleados, por razones de sexo, estado civil, edad dentro de los límites marcados por esta Ley, origen racial o étnico, condición social, religión o convicciones, ideas políticas, orientación sexual, afiliación o no a un sindicato, así como por razón de lengua, dentro del Estado español.*

Tampoco podrán ser discriminados por razón de discapacidad, siempre que se hallasen en condiciones de aptitud para desempeñar el trabajo o empleo de que se trate."

B) La consideración debida a la dignidad de todo trabajador y al respecto a su dignidad, que conforme al art. 4.2.e) del TRET, comprende *"la protección frente al acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual, y frente al acoso sexual y al acoso por razón de sexo"*.

La puesta en práctica de medidas que potencien el reconocimiento y la defensa de los derechos mencionados –no discriminación, dignidad e intimidad- como derechos fundamentales supone la aplicación del principio

de igualdad de oportunidades con respecto a las conductas acosadoras con independencia del sexo de la víctima y del acosador. Por ejemplo, si a los trabajadores de una categoría profesional –hombres y mujeres- se les facilita un ordenador para desempeñar su actividad profesional y a uno o a alguno de ellos se le retira el uso de esta herramienta, estamos ante una discriminación en las condiciones de trabajo, en la que no influye el sexo, porque todos los trabajadores, con independencia de su sexo deberán de disfrutar de las mismas condiciones y de disponer de los mismos medios para efectuar su trabajo.

Definición del acoso laboral –mobbing-, acoso sexual y acoso por razón de sexo

La primera cuestión a la que nos enfrentamos consiste en comprobar si existe alguna definición del acoso en el TRET; esta norma solo realiza referencias al acoso, de forma directa y expresa, en dos artículos:

A) En el art. 4.2.e), al establecer que en relación con su trabajo las personas trabajadoras tienen derecho “al respeto de su intimidad y a la consideración debida a su dignidad, comprendida la protección frente al acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual, y frente al acoso sexual y al acoso por razón de sexo”.

B) En el art. 54.2.g), que considera como justa causa del despido disciplinario de las personas trabajadoras el que éstas incurran en determinados comportamientos contractuales. En concreto se podrá despedir a un trabajador por la comisión de conductas de “acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual y el acoso sexual o por razón de sexo al empresario o a las personas que trabajan en la empresa”.

Como se advierte, el TRET no recoge ninguna definición de las modalidades de acoso que son mencionadas por el mismo; por otro lado, brilla por su ausencia la mención de las expresiones acoso moral y/o acoso laboral.

La doctrina más reciente (Carbonell Vayá, Gimeno Navarro y Mejías García) opta por encuadrar en el acoso laboral, el acoso moral o el mobbing.

Si consideramos que dentro del acoso laboral se engloba el acoso moral, la búsqueda de un concepto se limita a tratar de encontrar las definiciones del acoso laboral –mobbing o acoso moral-; del acoso sexual y del acoso por razón de género. La solución, en primer lugar, ante la ausencia de definiciones directas en el TRET, pasa por aplicar las enunciaciones que ofrece la LOI. Esta norma, desde la óptica de la igualdad y el mantenimiento del principio de igualdad de oportunidades:

A) Especifica que entran dentro del acoso sexual, sin perjuicio de lo establecido en el Código Penal, los comportamientos verbales o físicos de naturaleza sexual emitidos con el propósito o con el efecto de atentar contra la dignidad de una persona, sobre todo cuando crean un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo (art. 7.1 de la LOI).

Este acoso sexual puede producirse en el ámbito de trabajo tanto desde la vertiente heterosexual como homosexual. En todo caso el tipo de acoso mayoritario es aquél donde el acosador es hombre –empresario o compañero de trabajo- y la víctima, una mujer trabajadora y su incidencia en el ámbito laboral es lo suficiente intensa como para que el Código Penal en su art. 184.1, especifique que nos hallamos ante un delito de acoso sexual cuando se “solicitaré favores de naturaleza sexual, para sí o para un tercero, en el ámbito de una relación laboral, docente o de prestación de servicios, continuada o habitual, y con tal comportamiento provocare a la víctima una situación objetiva y gravemente intimidatoria, hostil o humillante, será castigado, como autor de acoso sexual, con la pena de prisión de tres a cinco meses o multa de seis a 10 meses”.

B) Define como acoso por razón de sexo, los comportamientos realizados en razón del sexo de una persona y con el mismo propósito o efecto de atentar contra su dignidad y crear un entorno -en nuestro caso, laboral-intimidatorio, degradante u ofensivo (art. 7.2 de la LOI).

El hecho que la LOI no ofrezca ninguna definición de lo que es el acoso moral y/o laboral ha sido determinante para que la doctrina se pronuncie por la limitación de los conceptos ofrecidos por la misma. Pérez del Río ha señalado la insuficiencia de las definiciones ofrecidas por la LOI por no hacer referencia al chantaje sexual o acoso por intercambio, realizado por superior jerárquico “que condiciona la contratación, las condiciones de trabajo o la estabilidad del empleo”; y al acoso ambiental, que puede ser realizado por los superiores, los compañeros de trabajo o los subordinados con la finalidad de crear “ambiente desagradable, intimidatorio, hostil, humillante, ofensivo e inseguro”.

En definitiva, ante la LOI tenemos que preguntarnos si las definiciones que ofrece son suficientes para abarcar todos los supuestos de acoso, incluyendo el acoso laboral y/o el acoso moral, también conocido por la doctrina como acoso ambiental. Aunque el acoso sexual y el acoso por razón de sexo conllevan conductas y componentes que caen dentro de órbita del acoso moral –por ejemplo, las consecuencias psíquicas que padecen las víctimas del acoso sexual las incapacitan, en muchos casos, para reincorporarse al mercado laboral de por vida, dando lugar a la declaración de incapacidad temporal e incluso de invalidez para toda profesión o para la profesión habitual-; el acoso moral puede carecer de los componentes del acoso sexual o del acoso por razón de género, lo que demuestra la insuficiencia de las definiciones de la LOT.

Para llegar a la conclusión anterior basta con que nos planteemos unas preguntas: ¿Existe acoso por razón de sexo cuando un empresario acosa moralmente (no sexualmente) a sus subordinados con independencia de su sexo, por ejemplo, a los de una categoría laboral desempeñada por hombres y mujeres? ¿Existe algún elemento sexual o discriminación por razón de sexo cuando los compañeros de trabajo acosan moralmente a otros compañeros de otra categoría laboral diferente desempeñada tanto por hombres como por mujeres?

De lo expuesto se deduce que lo verdaderamente problemático tanto en la LOI como en el TRLET es la ausencia de una definición del acoso moral donde el sexo de la persona acosada no sea el elemento básico para identificar la conducta acosadora. Para suplir esta ausencia de definición podemos optar por los siguientes caminos:

A) Acudir al sistema de fuentes reguladoras de la relación laboral² a efectos de aplicar los convenios colectivos –art. 3.1.b) del TRET- cuando éstos incluyan alguna definición del acoso.

B) Ante la ausencia de disposiciones expresas en los convenios colectivos, bien porque éstos no las recojan, no se aplique convenio a las empresas o se desconozca cuál es el aplicable, la solución pasa por tomar las interpretaciones dadas por la jurisprudencia.

Requisitos que diferencian el acoso moral del acoso sexual y del acoso por razón de sexo

En cuanto a los requisitos que diferencian cada modalidad de acoso, el rasgo diferenciador esencial se encuentra en que mientras el acoso laboral –moral- debe de ser reiterado para que tengan repercusiones las conductas acosadoras; en el acoso sexual no, en éste **basta un solo comportamiento** para que se considere que existe acoso y se pueda solicitar la adopción de medidas laborales adecuadas por parte de la víctima, como podría ser la solicitud del cese de la conducta acosadora, la exigencia de daños y perjuicios derivados de la conducta acosadora, la solicitud de movilidad de la persona acosada o del acosador; inclusive, la solicitud de extinción del contrato de trabajo de la persona acosada por haberse atentado contra su dignidad -junto con la solicitud de indemnización-, cuando ésta opte por no permanecer en la empresa.

² El art. 3.1 del TRET establece como fuentes de la relación laboral para determinar los derechos y obligaciones de las partes vinculadas por el contrato de trabajo, en primer lugar, a las disposiciones legales y reglamentarias del Estado; en segundo lugar, a los convenios colectivos; en tercer lugar, a la voluntad de las partes, manifestada en el contrato de trabajo; y por último, a los usos y costumbres locales y profesionales.

En lo que se refiere a las características específicas que deberá de reunir cada tipo de acoso, estas son las siguientes:

A) En el **acoso sexual** se viene aplicando una sólida línea jurisprudencial STC 224/1999, de 13 de diciembre; STC 126/2001, de 18 de junio; y ATC 107/2003, de 7 de abril- que ha interpretado que:

1. Deberá de exteriorizarse a través de un comportamiento físico o verbal, manifestado mediante actos, gestos o palabras.
2. Dicho comportamiento deberá de ser percibido como indeseado.
3. Deberá de ser lo suficiente grave como para crear un clima odioso y reiterado.
4. Además, el entorno negativo se deberá de deducir no sólo desde la percepción subjetiva o la sensibilidad particular de quien lo padece, sino también desde una óptica objetivamente considerada.

B) Respecto al **acoso moral**, la doctrina (Enrique José Carbonell Vayá, Miguel Ángel Gimeno Navarro y Ana Mejías García) considera que sus elementos determinantes son:

- Que exista violencia y maltrato psicológico.
- Que se trate de un comportamiento persistente, sistemático y reiterado en el tiempo.
- Que se tenga voluntad de dañar personalmente a la víctima.
- Que se produzca un daño efectivo.
- Que la conducta esté vinculada con el trabajo.

El cuadro que se acaba de exponer tiene el inconveniente que menciona la existencia de daños efectivos, pero no los concreta ni los vincula con el trabajo realizado, por ello es conveniente profundizar en los elementos inherentes a esta modalidad de acoso, señalando como elementos significativos:

1. Deberán de ser comportamientos negativos graves cometidos contra los trabajadores, con independencia de su sexo o su categoría laboral.
2. Las conductas deberán de prolongarse en el tiempo.

3. Los comportamientos negativos podrían haber sido realizados de manera colectiva o individual por los superiores y/o los compañeros de las víctimas.

4. Los comportamientos deberán de repercutir con cuadros físicos, psicológicos o laborales en la vida laboral y personal de las víctimas.

5. El acoso tiene como finalidad hacerle el vacío al trabajador acosado para que éste cese en su puesto de trabajo y ahorrarse la indemnización por despido –cuando el acosador es el empresario- o para que realice, o deje de realizar, conductas en beneficio de las personas acosadas.

Los elementos que se han expuesto han sido reiteradamente confirmados por la jurisprudencia, así por ejemplo, por la STSJ Madrid de 6.2.2009, que interpreta que el acoso moral debe tener, siempre, unos perfiles objetivos como son los de la sistematicidad, la reiteración y la frecuencia, requisito éste el de la permanencia en el tiempo tradicionalmente aceptado en nuestra doctrina judicial (STSJ País Vasco 20.4.2002 , STSJ Galicia 8.4.2003 (AS 2003\2893) , STSJ Canarias/Las Palmas 28. 4.2003 (AS 2003\3894) y al propio tiempo, otros subjetivos como son los de la intencionalidad y el de la persecución de un fin.

Son, por tanto, elementos básicos de este anómalo proceder humano, de una parte, la intencionalidad o elemento subjetivo, orientado a conseguir el perjuicio a la integridad moral de otro, aunque no se produzca un daño a la salud mental del trabajador, (el concepto de integridad moral es distinto del de salud) requisito éste, siempre exigido en este irregular comportamiento o actitud y, de otra parte, la reiteración de esa conducta de rechazo que se desarrolla de forma sistemática durante un período de tiempo. Lo importante es que el comportamiento sea objetivamente humillante, llevando así implícito el perjuicio moral, pues si se piensa que el acosador puede ser un enfermo y no por tanto responsable de sus actos, la búsqueda del resultado de humillación o vejación es un elemento normal de este comportamiento, pero no necesario (Rojas Rivero).

C) En lo que se refiere al **acoso por razón de sexo**, que puede englobarse dentro del acoso laboral o moral, el elemento determinante es que la conducta acosadora se realice en función del sexo de la víctima. Esto permite que se considere este comportamiento, como ocurre con el acoso sexual, como discriminatorio, en virtud de lo dispuesto en el art. 7.3 de la LOI; sin embargo, en términos extensos, cualquier acoso laboral o moral es un acoso discriminatorio con independencia de que se fundamente en el sexo de la víctima, puesto que someter la dignidad de los trabajadores a barrotes distintos, supone la vulneración de la igualdad que el art. 17 del TRET rechaza categóricamente.

Algunas manifestaciones del acoso en el ámbito laboral

El art. 5 de la LOI que garantiza la aplicación del principio de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres, aplicable en el ámbito del empleo privado y público, sirve para concretar un catálogo mínimo, que no exhaustivo, de manifestaciones del acoso en el ámbito laboral. Esa igualdad de trato deberá de introducirse, mantenerse y potenciarse en:

A) El acceso al empleo, incluyendo al trabajo por cuenta propia.

Este principio es reiterativo puesto que en realidad reproduce el contenido del art. 35.1 de la CE que garantiza a los ciudadanos el derecho a la libre elección de profesión u oficio. En todo caso, no nos encontramos ante una discriminación en el acceso al empleo, incluida la formación necesaria para acceder o desempeñar dicho empleo, cuando estamos ante *"una diferencia de trato basada en una característica relacionada con el sexo cuando, debido a la naturaleza de las actividades profesionales concretas o al contexto en el que se lleven a cabo, dicha característica constituya un requisito profesional esencial y determinante, siempre y cuando el objetivo sea legítimo y el requisito proporcionado"* –art. 5, in fine, de la LOI-.

La manifestación de este principio en el TRET se desarrolla en su art. 4.1.a), que reconoce el derecho al trabajo y a la libre profesión u oficio, y en su art. 17.1 que considera nulos y sin efecto *"los preceptos reglamentarios, las cláusulas de los convenios colectivos, los pactos individuales y las decisiones unilaterales del empresario que contengan discriminaciones directas o indirectas desfavorables por razón de la edad o discapacidad o favorables o adversas en el empleo..."*. El establecimiento de disposiciones que favorezcan a unas personas frente a otras en el acceso al empleo podría considerarse como causa de acoso. En el TRET sólo son admisibles estas causas de preferencia en el empleo en los trabajadores demandantes de empleo y en los colectivos con dificultades especiales para el acceso al empleo, entre los que se encuentran las mujeres –art. 17.3 y 4-.

b) La formación profesional y la promoción profesional.

Una de las consecuencias que se derivan de los episodios de acoso moral y/o sexual es que impiden a los trabajadores el acceso a la formación de manera directa o indirecta. Los episodios de bajas laborales derivados de los efectos físicos o psicológicos del acoso moral o sexual conllevan para las víctimas cuadros de ansiedad y depresiones, pérdida de la autoestima, etc. que derivan en la falta de estabilidad y de concentración suficientes para poder seguir con aprovechamiento los cursos de formación profesional que imparta la empresa en el ámbito público y/o privado, que, en muchos casos son determinantes, para la promoción profesional.

El reconocimiento de ambos derechos se realiza, igualmente, a través del art. 4.2.b) del TRET.

c) Las condiciones de trabajo, incluidas las retribuciones y las de despido. Esta referencia genérica se centra en el derecho a no ser discriminados una vez hubieren accedido al empleo –art. 4.2.c) del TRET- y en el respeto a la intimidad y la dignidad del trabajador, comprendida la protección frente al acoso –art. 4.2.e) del TRET.

En el acoso moral realizado en el ámbito privado, el empresario lo que pretende, básicamente, es ahorrarse las indemnizaciones correspondientes a los despidos no justificados, con la táctica de acosar a los trabajadores lo que pretende es que éstos abandonen voluntariamente su puesto de trabajo quedando en una posición bastante débil en la sociedad:

- Por las repercusiones que tienen estas conductas en su salud, que en ocasiones les impiden, de por vida, volver al mercado de trabajo. Este efecto se da igualmente en el acoso sexual. En la Administración Pública la consecuencia más inmediata del acoso en la vida de las personas trabajadoras se manifiesta en la declaración de incapacidad para realizar las actividades laborales básicas, al no existir el despido, salvo en los supuestos que el trabajador tenga una relación temporal –personal interino o sometido a contratos temporales.

- Por la pérdida de la indemnización a la que se hubiera tenido derecho en el caso que el despido se hubiera calificado como improcedente, bien en conciliación previa a la vía judicial o mediante sentencia.

- Puesto que el abandono del puesto de trabajo sin causa justificada da lugar a la que se considere el cese en la empresa como una dimisión voluntaria en el trabajo para los Servicios Públicos de Empleo con lo que la persona acosada no tendría derecho a la prestación por desempleo (prestación contributiva o subsidios asistenciales).

Para evitar quedarse sin la indemnización o del desempleo, lo que deberá de hacer el trabajador es romper el contrato vía art. 50 del TRET, con la consecuencia de que aunque es objeto de abusos deberá permanecer en su puesto de trabajo hasta que se dicte una sentencia que le reconozca la extinción de la relación laboral, salvo que su dignidad y/o su salud se vean considerablemente afectadas.

d) En la afiliación y en la participación en las organizaciones sindicales y empresariales, o en cualquier otro tipo de organización profesional. Aspecto reiterativo, puesto que la democracia interna es uno de los principios esenciales del funcionamiento de este tipo de organizaciones –art. 7 de la CE-, por lo que en ningún caso pueden imponer condiciones que se consideren discriminatorias a sus afiliados.

Unidad 2

Derechos relacionados con la formación

El derecho a la formación y promoción profesionales reconocido en el art. 4 ET es la traslación al ámbito jurídico laboral de los arts. 26 y 35. 1 de la Constitución (derecho a la educación y derecho a la promoción a través del trabajo), así como el principio programático de acceso a la cultura, reconocido en el 44.1 del texto constitucional. También está reconocido en el Convenio 140 de la OIT.

Se concreta y desarrolla en el art. 23 del ET: "Promoción y formación profesional en el trabajo:

1. El trabajador tendrá derecho:

a. Al disfrute de los permisos necesarios para concurrir a exámenes, así como a una preferencia a elegir turno de trabajo, si tal es el régimen instaurado en la empresa, cuando curse con regularidad estudios para la obtención de un título académico o profesional.

b. A la adaptación de la jornada ordinaria de trabajo para la asistencia a cursos de formación profesional o a la concesión del permiso oportuno de formación o perfeccionamiento profesional con reserva del puesto de trabajo.

2. En la negociación colectiva se pactarán los términos del ejercicio de estos derechos, que se acomodarán a criterios y sistemas que garanticen la ausencia de discriminación directa o indirecta entre trabajadores de uno y otro sexo."

En la negociación colectiva se debe concretar el ejercicio y el grado de aprovechamiento necesario para el disfrute de los permisos. A efectos de descanso compensatorio, y salvo disposición expresa del convenio, no es equiparable la asistencia voluntaria a cursos de formación en días festivos con la prestación de servicios en dichos días.

Cuando la formación tiene lugar porque se está trabajando para la empresa, ésta la tiene que garantizar y resulta beneficiada, por lo que el tiempo dedicado a la realización de cursos se considera tiempo de trabajo efectivo. Así se considera, por ejemplo, el dedicado a la realización de cursos exigidos en la normativa específica para obtener el carné de operador de grúas autopropulsadas por parte de quienes ya venían realizando esta actividad.

La jurisprudencia ha matizado sus decisiones tratando de adecuar por un lado el derecho a la educación previsto en la Constitución y por otro el cumplimiento de los deberes laborales. No se puede imponer al empresario la obligación de compatibilizar un turno único de trabajo con la asistencia a las clases, o cuando ha sido contratado específicamente para el turno que pretende cambiar. Sin embargo, si la empresa tiene instaurado el régimen de turnos, el trabajador tiene derecho a la adscripción al turno solicitado, cuando curse con regularidad estudios para la obtención de un título académico o profesional. También se ha reconocido el derecho para superar las pruebas de acceso a la universidad para mayores de 25 años, y estudio de un idioma en la Escuela Oficial de Idiomas. Se ha entendido que su ejercicio no se limita más que por el derecho de los restantes trabajadores y las necesidades organizativas de la empresa y que el empresario debe posibilitar al máximo este derecho. De modo que si en el grupo todos los trabajadores son estudiantes sólo cabe la rotación en los turnos. No obstante, también se ha entendido que tiene otras limitaciones objetivos, como por ejemplo las derivadas de un derecho de rango superior o equivalente al derecho de promoción, como puede ser el derecho de los restantes trabajadores a no turnar de noche dos semanas seguidas o que las exigencias organizativas hagan imposible el cambio de turno. Es más, el derecho de elección de turno no incluye el de elegir un determinado puesto de trabajo dentro de la empresa.

La no superación de cursos académicos por la negativa de la empresa a reconocer el derecho del trabajador a elegir turno puede suponer el derecho a indemnización de daños y perjuicios.

El permiso para concurrir a exámenes no se circunscribe a las horas del examen, sino que se extiende a la jornada completa y debe hacerse abstractión de que coincida o no con la laboral, pues su objeto es que las obligaciones laborales no impidan o perturben las académicas y, con ellas, la promoción personal y profesional del trabajador.

Es necesario que el trabajador preavise, para que la empresa pueda adaptar su organización. En cuanto a la justificación, ha de estarse a lo que pacten las partes.

Formación profesional y acuerdos de formación continuá

Dentro del sistema general de formación profesional se reconoce a los trabajadores derechos a permisos individuales para la realización de una acción formativa reconocida mediante una acreditación oficial, incluida la correspondiente a títulos y certificados de profesionalidad que constituyen la oferta formativa del Catálogo Nacional de Cualificaciones Profesionales. La denegación de autorización o permiso por parte de la empresa –que se comunica al trabajador- debe estar motivada por razones organizativas o de producción.

Por su parte, y dentro de sus facultades, las organizaciones sindicales y empresariales pueden negociar Acuerdos sobre materias concretas, entre los que se encuentran los acuerdos de formación continua donde se establecen las condiciones y requisitos de las licencias para formación en los sectores concretos en que se han firmado.

Si bien de acuerdo con esta normativa los tribunales se han venido pronunciando en el sentido de señalar que la concesión de permisos individuales de formación no se condiciona a que las actividades formativas para las que se solicitan estén directamente relacionadas con la actividad profesional actual del trabajador, sino que pueden ser usados para atender cualesquiera acciones formativas que cumplan los requisitos de estar dirigidas al desarrollo o adaptación de las cualificaciones técnico profesionales del trabajador y que sean reconocidos por una titulación oficial. De esta forma, en sectores adheridos al Acuerdo de Formación Continua la asistencia a estos cursos se considera, a todos los efectos, tiempo de trabajo, y por tanto con derecho a retribución aunque los contenidos formativos concretos no sean adecuados al puesto de trabajo o categoría profesional del trabajador.

La denegación debe estar motivada, y está justificada (entre otras razones) cuando la duración del permiso solicitado excede del tiempo previsto en la norma.

Formación en prevención y formación en igualdad

Al margen de los derechos generales de formación, la legislación establece una serie de derechos específicos de formación en determinadas materias:

a) Prevención: La LPRL establece que el derecho de formar a los trabajadores constituye una parte esencial del deber de seguridad, requiriendo al empresario para que garantice a cada trabajador la formación pertinente en materia de seguridad y salud en el trabajo.

Es obligación del empresario instruir a los trabajadores antes de que comiencen a desempeñar su puesto o funciones de trabajo. Los destinatarios de esta formación son los trabajadores, y no solo los responsables en materia de seguridad

b) Igualdad: La LOI es una ley transversal; el legislador es consciente de que no se conseguirá la igualdad de oportunidades si no se educa en esta materia. Por tanto, la educación y formación está presente en todos los niveles. Aunque ninguna norma establece expresamente la obligación de formar en igualdad de oportunidades, todas las acciones acometidas en la empresa en este sentido han de pasar por una formación previa de los directivos de la empresa y responsables de RRHH, y lo ideal es que se extienda al conjunto de personas trabajadoras.

Unidad 3

Derechos relacionados con la información

El art. 20 de la CE recoge el derecho fundamental a la libertad de información. El derecho a comunicar y recibir libremente información versa sobre hechos que pueden considerarse noticiables, es decir, que encierren trascendencia pública (como por ejemplo, el anormal funcionamiento de un servicio público).

Es un derecho que a menudo se confunde con el derecho a la libertad de expresión (también reconocido en el 20 CE), cuyo objeto son los pensamientos, ideas y opiniones.

Al margen de los derechos reconocidos a los representantes de los trabajadores, que veremos en otro módulo de este material, no existe regulación específica para el ejercicio de las libertades de expresión e información en el contrato de trabajo, por lo que la fuente más útil es la jurisprudencia constitucional.

Al margen de los casos especiales (como puede ser el de los periodistas, que son titulares privilegiados del derecho, o los empleados de las Administraciones Públicas, que tienen especiales restricciones), podemos dar las siguientes reglas generales:

En cuanto a la libertad de expresión

1. El ejercicio está sujeto a los límites marcados por el propio art. 20 de la CE, cuyo apdo. 4 sujeta la libertad de expresión al obligado respeto a los derechos contenidos en el Título I de la CE y las leyes que los desarrollen; los derechos al honor, la intimidad y a la propia imagen y, finalmente, el derecho a la protección de la juventud y de la infancia. En concreto, las ofensas verbales son un límite a la libertad de expresión, y son sancionables.
2. Cuando en las manifestaciones no sólo se exponen opiniones, sino que se hacen juicios de valor ofensivos e innecesarios, debe considerarse que las manifestaciones tienen un contenido vejatorio e insultante que vulnera el art. 18 CE.
3. El ejercicio de la libertad de expresión se halla sujeto a la buena fe contractual y a la imagen de la empresa ante clientes y terceros. Para determinar hasta qué grado afecta a la buena fe, hay que tener en cuenta la naturaleza del sujeto empresarial (empresa pública, privada, empresa de tendencia), el carácter laboral o extralaboral

de las manifestaciones, si el sujeto que transmite la opinión es trabajador o representante de los trabajadores y el grado de publicidad de la opinión transmitida.

4. Se garantiza un amplio margen para el ejercicio de la libertad de expresión de los representantes de los trabajadores cuando sus destinatarios son los trabajadores y las críticas y opiniones se refieren a materias laborales.

5. Cuando la crítica se destina al empresario en cuanto dispensador de bienes o servicios en el mercado, la solución difiere si se trata de empleador público o privado. Cuando es la empresa pública, el ámbito para el ejercicio del derecho es mayor que cuando es privada, en que se puede poner en peligro la estabilidad de la empresa.

6. Si la empresa es de tendencia, el ejercicio del derecho está muy restringido.

7. Cuando la crítica tiene por objeto materias laborales y se apela a terceros se admite una amplia esfera de ejercicio del derecho.

En cuanto a la libertad de información

El principal límite que presenta la libertad de información es la veracidad de la información transmitida. La falta de veracidad determina que la conducta del trabajador exceda los límites del deber de buena fe.

En todo caso, hay que tener en cuenta que la libertad de información no ampara la difusión de datos o asuntos cuando ello se hace con quebranto del secreto profesional al que está sujeto quién los difundió.

Unidad 4

Derechos relacionados con la prevención

Los trabajadores no son sólo sujetos pasivos de la prevención de riesgos laborales, sino que han de tener una participación activa en esta materia.

La legislación les reconoce a ellos directamente derecho a la protección, por supuestos, y derecho a la información. Indirectamente, a través de sus representantes tienen también derecho a ser consultados y derecho a participar en la prevención, pero esto lo veremos en el módulo siguiente.

El derecho de información en materia de prevención

Este derecho constituye una protección eficaz de los trabajadores, ya que les facilita un conocimiento de los elementos ambientales de su lugar de trabajo y las condiciones en que han de desarrollar su actividad.

Las materias objeto de la información son:

- a) Los riesgos para la seguridad y salud en el trabajo.
- b) Las medidas de prevención y protección aplicables a esos riesgos.
- c) Las medidas a adoptar en situaciones de emergencia.
- d) La información relativa a riesgos graves e inminentes, así como a las medidas adoptadas o que se vayan a adoptar para su protección.

El receptor de la información es el trabajador, que ha de conocer los riesgos de su trabajo y las medidas de protección y prevención adoptadas.

Caso práctico nº 1

Una trabajadora es contratada por una empresa constructora, desde su ingreso en la empresa y hasta el día 5.5.2008 desempeñó su puesto de trabajo con normalidad y eficiencia, estando perfectamente integrada en la empresa y entre sus compañeros de trabajo con la categoría profesional de auxiliar administrativo. En fecha de 06.5.2008 pasó, por promoción interna, y previa superación de la convocatoria de promoción realizada por la empresa y supervisada por los representantes legales de los trabajadores, a desempeñar el puesto de Jefe de Sección, a partir de esa fecha empezó a ser objeto del trato vejatorio, burlesco y degradante de cuatro compañeros de trabajo que se presentaron igualmente a la prueba de promoción y que no obtuvieron la plaza ofertada por la empresa al no haber superado el proceso selectivo.

A resulta de los comportamientos degradatorios realizados por sus compañeros que incluían comentarios del tipo “una mujer no me supervisa a mí”, y por las negativas de aquéllos a seguir las recomendaciones en materia de recepción de las facturas que como Jefa de Sección le correspondía efectuar, la trabajadora empezó a padecer episodios de ansiedad y nerviosismo.

Cuando se realizó la revisión médica anual de la empresa, el día 2.2.2009, el facultativo le prescribió medicación ansiolítica y le recomendó que acudiera a su médico de cabecera; ante la repercusión en la salud, la afectada tomó la decisión de denunciar el comportamiento de sus subordinados al Departamento de Recursos Humanos.

La denuncia provocó que los trabajadores denunciados reincidieran en su trato degradante y ofensivo (malas contestaciones; no dirigían la palabra a su Jefa en el transcurso de la relación laboral; se negaban a compartir el vehículo para ir y volver del trabajo; se negaban a compartir ascensor; llegaron a borrarle ficheros del ordenador para ponerla en entredicho ante los superiores; expandieron falsos rumores de la mala calidad del trabajo que realizaba su superiora y le atribuyeron dejación de tareas que no le correspondían, etc.). Ante la lentitud de resolución del expediente informativo abierto por la empresa para determinar si los trabajadores denunciados habían incurrido en comportamientos atentatorios contra su dignidad, la presión realizada conllevó que en marzo de 2009 la Jefa de Sección fuera dada de baja por episodio depresivo grave sin síntomas psicóticos, que incluía humor depresivo, pérdida de interés, cansancio y falta de energía, pérdida de confianza y de la autoestima, e insomnio.

Se solicita determinar el derecho que es vulnerado en este supuesto, tipo de acoso al que es sometida la Jefa de Sección y cuáles son sus requisitos.

Caso práctico nº 2.

En la Universidad de Vetusta se está viviendo una situación de tensión entre determinada parte del Claustro y el Rector. En concreto, a raíz de que no se renueven determinadas plazas de becarios de investigación, se produce una movilización de parte del personal. El Sr. X tiene una relación laboral a tiempo parcial con la Universidad para ejercer como profesor asociado en la Facultad de Periodismo. Su actividad principal no es esta, sino la de comentarista político en un importante periódico de tirada nacional, donde tiene una columna diaria. Implicado con la situación de la Universidad, el Sr. X dedica un día su columna a analizar dicha situación, y termina con la siguiente frase: "difícilmente los padres de los alumnos estarán satisfechos con un equipo de directivos que en lugar de preocuparse de la situación de la enseñanza, cada vez más precaria, se dedican a asegurar su carrera política a costa de la Universidad. Si yo tuviese la responsabilidad de educar a un hijo, no lo enviaría a una Universidad en la que esto ocurre." Al día siguiente, al Sr. X se le comunica la rescisión de su contrato de trabajo, por atentar contra el prestigio de la institución.

Informe sobre los derechos que están en juego en este caso, indicando cuáles tienen prevalencia y por qué.

(Se puede buscar jurisprudencia del Tribunal Constitucional español en su página web, www.tribunalconstitucional.es)

MÓDULO II.- LOS DERECHOS DE LOS REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES

ÍNDICE:

Unidad 1. Cuestiones generales

- El doble canal de representación
- Representación unitaria
- Representación sindical en la empresa

Unidad 2. Especial referencia al papel de los representantes en la elaboración del Plan de Igualdad

- Derechos de los representantes de los trabajadores: cuestiones generales

Unidad 3: Especial referencia a las competencias de los representantes de los trabajadores en la elaboración del Plan de Igualdad

Casos prácticos

OBJETIVOS:

- Estudio diferenciado de las diferentes posibilidades de representación en la empresa: representación unitaria y representación sindical
- Destacar la importancia de los Planes de Igualdad y su incidencia en la Sociedad
- Conocer y comprender las distintas partes de las que debe constar un Plan de Igualdad y el papel que desempeñan los representantes de los trabajadores en la elaboración de los mismos

Unidad 1

El doble canal de representación

La Constitución Española (artículo 129.2) recoge entre uno de los deberes de los poderes públicos el de la promoción de la participación de los trabajadores en la empresa y su acceso a los medios de producción. Por su parte, el Estatuto de los Trabajadores reconocía en su redacción original como derecho básico de los trabajadores el de "participación en la empresa" (antiguo artículo 4.1.g) y tras su modificación en 2007 el vigente artículo 4.1.g atribuye a los trabajadores los derechos laborales básicos de "información, consulta y participación en la empresa".

En nuestro sistema de relaciones laborales la organización colectiva de los trabajadores en las empresas y centros de trabajo se manifiesta en dos figuras complementarias entre sí, a través de las cuales se regula conjuntamente el derecho de participación. Se trata de la representación unitaria (delegados de personal y comités de empresa) y de la representación sindical (secciones sindicales y delegados sindicales). Ambas vías de representación colectiva de los trabajadores como forma de participación en la empresa. La primera está regulada en el Título II del ET (artículos 61 y siguientes) con la rúbrica de "derechos de representación colectiva y de reunión de los trabajadores en la empresa" y en el segundo caso en el Título IV (artículos 8 y siguientes) de la LOLS bajo el nombre de "acción sindical"³.

Representación unitaria

A tenor de lo dispuesto en el citado artículo 4 ET y sin perjuicio de otras formas de participación, los trabajadores tienen derecho a participar en la empresa a través de los delegados de personal y los comités de empresa (artículo 61 ET). En ambos casos estamos ante órganos extrasindicales destinados a representar de manera unitaria al personal de la empresa. Lo que determina, como veremos, que la representación unitaria sea ejercida por delegados o comité es el número de trabajadores de la empresa o centro de trabajo.

Conforme a lo previsto en el artículo 62.1 ET, en aquella empresa o centro de trabajo en que existan más de diez trabajadores y menos de cincuenta, su representación corresponde a los delegados de personal. También podrá haber un delegado en las empresas o centros que, a pesar de contar sólo entre seis y diez trabajadores, así lo deciden ellos mismos por mayoría. Los trabajadores, hasta treinta, podrán elegir un delegado de personal

³ Este es el régimen general para los trabajadores asalariados, pero existen otros colectivos que cuentan con órganos de representación específicos o quedan excluidos de esta regulación como es el caso de los funcionarios en las Administraciones Públicas que ejercen estos derechos colectivos con ciertas particularidades o como ocurre, por ejemplo, con los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado.

o tres delegados si hay entre 31 y 49. La elección se efectuará secreto y directo (artículos 69-76 ET).

Según lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 62 ET, los delegados de personal ejercerán mancomunadamente ante el empresario la representación para que la que han sido elegidos y tienen las mismas competencias que se establecen para los comités de empresa. Asimismo, los delegados han de observar las normas previstas en el artículo 65 ET sobre el deber de sigilo profesional fijado para los miembros de comités de empresa.

El artículo 63.1 ET define el comité de empresa como "el órgano representativo y colegiado del conjunto de los trabajadores en la empresa o centro de trabajo para la defensa de sus intereses". Se constituirá en aquellos centros de trabajo cuyo censo sea de cincuenta o más trabajadores. El número de miembros del comité, que oscila entre cinco y setenta y cinco, se determinará de acuerdo con la escala establecida en el artículo 66.1 ET⁴.

El segundo epígrafe del artículo 66 prevé que los comités de empresa o centro de trabajo elegirán de entre sus miembros un presidente y un secretario del comité que ha de elaborar su propio reglamento de procedimiento, sin contradecir lo dispuesto en la ley, y remitir una copia a la autoridad laboral, a efectos de registro, y otra a la empresa. Los comités se reunirán como mínimo cada dos meses, o cuando así lo solicite un tercio de sus miembros o de los trabajadores representados.

En la empresa que tenga en la misma provincia, o en municipios limítrofes, dos o más centros de trabajo donde el censo no alcance los cincuenta trabajadores, pero sí lo suman en su conjunto, se constituirá un "comité de empresa conjunto" (primer inciso artículo 63.2 ET). También puede darse el caso de que unos centros tengan cincuenta trabajadores y otros de la misma provincia no y en los primeros se constituirán los comités de empresa propios y con la suma de los demás se constituirá otro (inciso final del artículo 63.2 ET). Una tercera fórmula es la del "comité intercentros" regulada en el artículo 63.3 ET. Sólo podrá pactarse su constitución y funcionamiento por convenio colectivo –y únicamente con las funciones que expresamente se les conceda en él–, con un máximo de trece miembros que serán designados de entre los componentes de los diversos comités de centro preexistentes. Para su constitución se guardará la proporcionalidad de los sindicatos según los resultados electorales considerados globalmente (número de representantes obtenidos por cada candidatura).

Representación sindical en la empresa

Respecto de la representación sindical en la empresa hay que señalar unas cuestiones básicas.

4 De cincuenta a cien trabajadores: cinco; de ciento uno a doscientos cincuenta: nueve; de doscientos cincuenta y uno a quinientos: trece; de quinientos uno a setecientos cincuenta: diecisiete; de setecientos cincuenta y uno a mil: veintiuno; y de mil en adelante: dos por cada mil o fracción, con el máximo de setenta y cinco.

En el ámbito de la empresa o centro de trabajo, a tenor de lo dispuesto en el primer apartado del artículo 8 de la LOLS, los trabajadores afiliados a un sindicato podrán:

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

Añade el artículo 8.2 LOLS que aquellas secciones sindicales de los sindicatos más representativos y de los que tengan representación en los comités de empresa y en los órganos de representación propios de las Administraciones Públicas o tengan delegados de personal, tendrán los siguientes derechos:

- a) La empresa pondrá a su disposición un tablón de anuncios en un lugar del centro de trabajo donde se garantice un adecuado acceso al mismo de los trabajadores, con el fin de facilitar la difusión de los avisos que puedan interesar a sus afiliados y a los trabajadores en general.
- b) A la negociación colectiva, en los términos establecidos en su legislación específica.
- c) En aquellas empresas o centros de trabajo con más de 250 trabajadores podrán utilizar un local en el que desarrollar adecuadamente sus actividades.

Quienes ostenten cargos a nivel provincial, autonómico o estatal, en las organizaciones sindicales más representativas, tendrán derecho (artículo 9.1 LOLS):

- a) A permisos no retribuidos para desarrollar las funciones sindicales propias de su cargo, pudiendo establecerse por acuerdo limitaciones a su disfrute en función de las necesidades del proceso productivo.
- b) A la excedencia forzosa –o a la situación equivalente en el ámbito de la función pública– con derecho a reserva del puesto de trabajo y al cómputo de antigüedad mientras dure el ejercicio de su cargo, debiendo reincorporarse al trabajo dentro del mes siguiente a la fecha del cese.
- c) Previa comunicación al empresario, podrá asistir y acceder a los centros de trabajo para participar en actividades propias del sindicato

o del conjunto de los trabajadores, sin que ello pueda interrumpir el desarrollo normal del proceso productivo.

Los representantes sindicales que participen en las comisiones negociadoras de convenios colectivos manteniendo su vinculación como trabajador en activo en alguna empresa tendrán derecho a la concesión de los permisos retribuidos que sean necesarios para el adecuado ejercicio de su labor como negociadores, siempre que la empresa este afectada por la negociación (artículo 9.2 LOLS).

En las empresas o centros de trabajo que ocupen a más de 250 trabajadores, las secciones sindicales que puedan constituirse por los trabajadores afiliados a los sindicatos con presencia en los comités de empresa o en los órganos de representación que se establezcan en las Administraciones Públicas estarán representadas, a todos los efectos, por delegados sindicales elegidos por y entre sus afiliados de esa empresa o centro de trabajo (artículo 10.1 LOLS). Por acuerdo o mediante negociación colectiva, se podrá ampliar el número de delegados que, atendiendo a la plantilla de la empresa o del centro de trabajo, corresponden a cada uno de estos conforme a la escala establecida por la LOLS. A falta de acuerdos específicos al respecto, el número de delegados sindicales por cada sección sindical de los sindicatos que hayan obtenido el 10% de los votos en la elección al comité o al órgano correspondiente en la Administración se determinará según la referida escala (artículo 10.2 LOLS)⁵:

De 250 a 750 trabajadores: uno.

De 751 a 2.000: dos.

De 2.001 a 5.000: tres.

De 5.001 en adelante: cuatro.

Para aquellos delegados sindicales que no formen parte del comité de empresa el artículo 10.3 de la LOLS les atribuye los mismas garantías que las de los miembros de los comités de empresa o de los órganos de representación que se establezcan en las Administraciones Públicas, y además los siguientes derechos, sin perjuicio de lo que pudiera establecerse por convenio colectivo:

- a) Tener acceso a la misma información y documentación que la empresa ponga a disposición del comité de empresa, estando obligados los delegados sindicales a guardar sigilo profesional en aquellas materias en las que legalmente proceda.

⁵ Las secciones sindicales de aquellos sindicatos que no hayan obtenido el 10 % de los votos estarán representadas por un solo delegado sindical.

b) 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) 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.

Por tanto, cuanto digamos en los siguientes módulos sobre los derechos de los representantes unitarios de los trabajadores habrá que entenderlo también referido a la representación sindical en los términos que acabamos de mencionar.

Unidad 2

Derechos de los representantes de los trabajadores: cuestiones generales

El art. 64 del ET establece lo siguiente:

“Derechos de información y consulta y competencias.

1. El comité de empresa tendrá derecho a ser informado y consultado por el empresario sobre aquellas cuestiones que puedan afectar a los trabajadores, así como sobre la situación de la empresa y la evolución del empleo en la misma, en los términos previstos en este artículo. (...)

El comité de empresa tendrá derecho a emitir informe, con carácter previo a la ejecución por parte del empresario de las decisiones adoptadas por éste, sobre las siguientes cuestiones: (...)

2. El comité de empresa tendrá también las siguientes competencias:

Ejercer una labor:

De vigilancia en el cumplimiento de las normas vigentes en materia laboral, de seguridad social y de empleo, así como del resto de los pactos, condiciones y usos de empresa en vigor, formulando, en su caso, las acciones legales oportunas ante el empresario y los organismos o tribunales competentes.

De vigilancia y control de las condiciones de seguridad y salud en el desarrollo del trabajo en la empresa, con las particularidades previstas en este orden por el art. 19 de esta Ley.

De vigilancia del respeto y aplicación del principio de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres.

Participar, como se determine por convenio colectivo, en la gestión de obras sociales establecidas en la empresa en beneficio de los trabajadores o de sus familiares.

Colaborar con la dirección de la empresa para conseguir el establecimiento de cuantas medidas procuren el mantenimiento y el incremento de la productividad, así como la sostenibilidad ambiental de la empresa, si así está pactado en los convenios colectivos.

Derechos de Formación, Información y Prevención

Colaborar con la dirección de la empresa en el establecimiento y puesta en marcha de medidas de conciliación.

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.”

Asimismo, en otras normas se reconocen competencias de los representantes de los trabajadores en las siguientes materias:

- a) Negociar en casos de despido colectivo, suspensión, modificaciones de trabajo, clasificación profesional, pagas extraordinarias, traslados y convenios de ámbito empresarial o inferior.

- b) Declarar la huelga y comunicarlo a la autoridad laboral y al empresario

Unidad 3

Especial referencia a las competencias de los representantes de los trabajadores en la elaboración del Plan de Igualdad

¿Qué es el Plan de Igualdad de Oportunidades de una empresa?

El Plan de Igualdad de Oportunidades es una figura introducida en nuestro ordenamiento jurídico por la LOI de 2007, y se configura como uno de los pilares básicos para la consecución de la igualdad en el ámbito de las relaciones laborales. Hay que integrarlo en el contexto de esta ley que, fijándose como objetivo estratégico la consecución de la igualdad material entre mujeres y hombres considera que “el logro de la igualdad real y efectiva en nuestra sociedad requiere no sólo del compromiso de los sujetos públicos, sino también de su promoción decidida en la órbita de las relaciones entre particulares”⁶, prestando especial atención a la corrección de la desigualdad en el ámbito específico de las relaciones laborales. Reconoce el derecho a la conciliación de la vida familiar, personal y laboral, y favorece la corresponsabilidad. Además, pretende promover la adopción de medidas concretas en favor de la igualdad en las empresas, situándolas en el marco de la negociación colectiva, para que sean las partes, libre y responsablemente, las que acuerden su contenido⁷.

Como instrumento importante para conseguir estos objetivos, la LOI se remite al Plan de Igualdad, definido en su art. 46 como un “conjunto ordenado de medidas, adoptadas después de realizar un diagnóstico de situación, tendentes a alcanzar en la empresa la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres y a eliminar la discriminación por razón de sexo”. Por tanto, se trata de un documento complejo, que recoge un proceso que consta de varias fases (algunas de las cuales tendrán normalmente una naturaleza consensual), y que a partir de su puesta en marcha estará en continua revisión y evaluación. Se podría decir que es un elemento vivo y transversal, pues abarca todos los ámbitos de la gestión de los recursos humanos de la empresa que puedan ser susceptibles de generar discriminaciones por razón de sexo.

Obligatoriedad o voluntariedad de la elaboración del Plan, contenido y fases

A pesar de que la discriminación en las relaciones laborales se produce de manera independiente del tamaño de la empresa, la LOI no impone la elaboración

6 Exposición de Motivos LOI, III.

7 Ib.idem.

del Plan de Igualdad a todas ellas. Adoptando un criterio mixto que no es frecuente en nuestro ordenamiento laboral⁸, la LOI se inclina establecer la obligación de elaboración a ciertas empresas e incentivarlo en otras.

De esta manera, deben elaborar el Plan de Igualdad en todo caso las empresas de más de 250 trabajadores y, el resto de las empresas, en el caso de que así venga establecido en su convenio colectivo.

Empresas que estén insertas en procedimiento sancionador y la autoridad laboral acuerde la sustitución de las sanciones accesorias por la elaboración y aplicación de dicho Plan (art. 45.4 LOI). La sustitución solo es posible a instancias del empresario sancionado.

En el resto de los casos, la elaboración del Plan de Igualdad es voluntaria para las empresas, aunque está fomentada por la Administración. Existen diversas convocatorias de subvenciones para la puesta en marcha del Plan de Igualdad en las empresas no obligadas a ello⁹ y, por otra parte, las empresas que acrediten su compromiso con la igualdad de oportunidades (y para ello han de tener Plan de Igualdad) tienen preferencia en la contratación administrativa (como veremos al hablar del Distintivo de Igualdad).

El Plan de Igualdad consta de varias fases:

1) La primera es la elaboración de un diagnóstico de situación de la empresa en materia de género. Por medio de este diagnóstico, realizado por especialistas en la materia, se determina cómo es la empresa a estos efectos y qué se necesita corregir para eliminar discriminaciones y conseguir la igualdad efectiva. En esta fase se recoge información cuantitativa y cualitativa de la situación en relación con la igualdad de oportunidades de los diferentes ámbitos de las relaciones laborales en la empresa: acceso al empleo (reclutamiento, selección..), condiciones laborales (promoción, formación, salario, acceso a puestos de responsabilidad, conciliación de vida personal, familiar y laboral, *acoso sexual y por razón de sexo...*) y salida de la empresa (despidos, jubilaciones...).

2) La segunda fase es la negociación e implantación de las medidas necesarias para la consecución del objetivo de igualdad. Esta negociación puede hacerse conjuntamente con el convenio colectivo

8 A diferencia de otros ordenamientos, el nuestro no suele atender al criterio del tamaño de la empresa salvo en supuestos muy contados (como en el caso de la duración del periodo de prueba, o a efectos de considerar un despido como colectivo, por ejemplo).

9 Tanto por parte del Ministerio de Igualdad, a través del Instituto de la Mujer, como por otras administraciones públicas.

o bien de manera independiente. Al tratarse de una obligación empresarial, en caso de que la negociación no culmine con un acuerdo es posible que el empresario implante de manera unilateral las medidas precisas, aunque es una situación no deseable.

3) Seguimiento y evaluación: El Plan de Igualdad es un proceso vivo, no una mera obligación formal. Por tanto, tiene que ser objeto de seguimiento durante su implantación y de evaluación al cabo de un tiempo para comprobar si las medidas se han llevado a cabo y cuál ha sido su efecto. Esta evaluación llevará asimismo a la elaboración y negociación de un nuevo conjunto de medidas, de acuerdo con el nuevo diagnóstico de situación. En el seguimiento y evaluación tiene un papel muy importante el Comité de Empresa entre cuyas competencias se encuentra, según el art. 64 de ET el derecho a recibir información, al menos anualmente, relativa a la aplicación en la empresa del derecho de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres, entre la que se incluirán datos sobre la proporción de mujeres y hombres en los diferentes niveles profesionales, así como, en su caso, sobre las medidas que se hubieran adoptado para fomentar la igualdad entre mujeres y hombres en la empresa y, de haberse establecido un plan de igualdad, sobre la aplicación del mismo. Asimismo, tiene que ejercer una labor de vigilancia del respeto y aplicación del principio de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres.

Papel de los representantes de los trabajadores en las distintas fases del Plan de Igualdad

1. Fase de diagnóstico. Como hemos dicho, el diagnóstico recoge información cuantitativa y cualitativa de la situación en relación con la igualdad de oportunidades de diferentes ámbitos de las relaciones laborales en la empresa.

Es una labor que corresponde a un equipo de profesionales, utilizando datos facilitados por la empresa. Sin embargo, la representación de los trabajadores puede tener un papel en este momento; se le debe informar de que se ha iniciado el proceso, e incluso hacerla participar en algunos de los tipos de recogida de datos: entrevistas, etc.

Recordar en este sentido las competencias en materia de igualdad reconocidas en el art. 64 ET.

2) En la fase de elaboración del Plan:

Realizado el diagnóstico y a la luz de sus resultados, hay que elaborar el Plan propiamente dicho. Su contenido mínimo es la determi-

nación de los objetivos y las acciones a adoptar para conseguirlos, junto con un cronograma para la implantación de las medidas. A pesar de ello, el documento incluye otros extremos, que lo completan; por tanto, el documento del Plan de Igualdad tiene la siguiente estructura:

- Resultados del diagnóstico.
- Objetivos del Plan: Los objetivos tienen que estar definidos en función de las distintas áreas analizadas.
- Estrategias y Prácticas: Aquí es donde se describen las distintas acciones, a desarrollar en las distintas áreas, que partiendo de la situación diagnosticada permitan conseguir los objetivos.
- Evaluación: Ha de establecerse el momento y sistema de evaluación del Plan, tanto de su resultado como del proceso en sí mismo.
- Comisión de Igualdad: Se trata de una Comisión Paritaria, integrada por representantes de la empresa y de los trabajadores, cuyas funciones serán básicamente las de impulsar la puesta en marcha y desarrollo del Plan de Igualdad, así como realizar su seguimiento y participar de la evaluación, informando del proceso a la plantilla.
- Calendario: Aunque el Plan de Igualdad debe ser permanente hasta el cumplimiento de sus objetivos, para facilitar su desarrollo se debe temporizar en una programación suficientemente larga, por ejemplo bianual, que recoja la secuencia de acciones a desarrollar.

El principal papel que puede desempeñar la representación de los trabajadores será a través de su participación en la Comisión de Igualdad.

Caso práctico número 1

La empresa "METALSA" cuenta con tres centros de trabajo. El principal se encuentra en Madrid con 180 trabajadores, otro en Toledo con 45 trabajadores y un tercero en Villaverde (Madrid) con 30 trabajadores.

En dicha empresa se constituye una sección sindical por los trabajadores afiliados a CCOO, sindicato más representativo a nivel estatal, aunque el mismo no tiene representación en el Comité de Empresa. Como delegado sindical se nombra al trabajador D. Carlos López.

También existe en la empresa otra sección sindical del sindicato "Intersindical Madrileña" (IM), de ámbito autonómico, y que cuenta con un 30% de representantes unitarios en la empresa. Como delegado sindical se nombra a D. César Pérez.

Ambos delegados sindicales solicitan de la empresa que les sea remitida la siguiente documentación:

- Copia básica de todos los contratos celebrados.
- Relación de trabajadores minusválidos a fin de dar cumplimiento a la normativa respectiva.
- Información sobre los sistemas de trabajo existentes.

"METALSA", por su parte, alega lo siguiente:

1º. Que no reconoce a D. Carlos López como delegado sindical a pesar de ser, el suyo, un sindicato más representativo a nivel nacional.

2º. Que no reconoce a César Pérez como delegado sindical por las siguientes razones:

- a) porque su sindicato (IM) es autonómico y la empresa en la Comunidad Madrileña tiene menos de 250 trabajadores;
- b) porque D. César Pérez fue nombrado delegado sindical inmediatamente, una vez incorporado a la empresa y;
- c) porque la empresa entiende que la actividad de los delegados sindicales debe realizarse por centros.

3º. Que, aún en el supuesto de reconocer a D. César Pérez como delegado sindical, sólo le sería remitida la copia básica de los contratos de los trabajadores afiliados a su sindicato; además, se le remitiría la lista de trabajadores minusválidos en caso de reclamación expresa y, por último, en ningún caso remitiría informe sobre sistemas de trabajo porque la empresa no va a variarlos cualquiera que sea la opinión del delegado.

Cuestiones:

- 1.- Requisitos para el nombramiento de delegado sindical. ¿Se cumplen aquí?
- 2.- Funciones de los mismos: ¿pueden hacer las reclamaciones expuestas?
- 3.- Posición de la empresa

Referencias jurisprudenciales: SSTs de 5 de septiembre de 2006 (Ar. 6435), de 14 de julio de 2006 (Ar. 6337) y de 14 de febrero de 2007 (Ar. 4155).

Caso práctico número 2

La empresa "Hospital del Sur" es una empresa privada que está integrada por cuatro hospitales, en diferentes puntos de la costa andaluza. La plantilla total de la empresa está formada por 267 trabajadores, y tiene Comité de Empresa. Se rige por un convenio colectivo de ámbito autonómico, pero la empresa tiene determinadas mejoras tanto salariales como del resto de condiciones laborales, fruto de la negociación anual del Comité de Empresa.

El 13 de enero de 2009 la empresa recibe una visita de la Inspección de Trabajo, que le solicita información sobre los trámites que se están siguiendo en orden a la elaboración e implantación del Plan de Igualdad de Oportunidades, al que está obligada en virtud de la LOI. Hasta el momento, lo único que existía era una declaración de intenciones de la Dirección de la Empresa, manifestando el compromiso con la conciliación y la igualdad de oportunidades, que había sido difundida a los empleados a través de los cauces habituales de comunicación interna, y un preacuerdo con una consultora para la realización del diagnóstico de situación.

El requerimiento de la Inspección supone una llamada de atención a los órganos de dirección y a la representación de los trabajadores, que coincide con un cambio de la persona que ostenta la Dirección de los RRHH. Así, inmediatamente se pone en marcha el diagnóstico, cuyos resultados son entregados a la Directora de RRHH con fecha 31 de mayo de 2009, junto

con una serie de propuestas que, a juicio de la empresa consultora, deben formar parte de las medidas a negociar con los representantes de los trabajadores para su implantación. Algunas de las medidas propuestas son urgentes e ineludibles (entre ellas, la supresión de un complemento salarial para las mujeres vinculado a que vistiesen el uniforme consistente en minifalda en lugar de pantalón) y, otras, son intercambiables entre sí, o pueden dejarse para posteriores revisiones del Plan de Igualdad.

La Directora de RRHH comunica al Comité de Empresa los resultados del diagnóstico, y su intención de negociar el conjunto de medidas a implantar para conseguir la Igualdad de Oportunidades en la empresa. Asimismo, les comunica las materias objeto de negociación y el contenido de la propuesta empresarial en este sentido (fundamentalmente, la elaboración de un protocolo antiacoso, el nombramiento de una persona responsable de Igualdad adjunta a la Directora de RRHH, la introducción de una serie de cláusulas de preferencia en la contratación y promoción de las personas del sexo menos representado y una serie de medidas en materia de conciliación, además de la señalada de supresión del complemento vinculado al uniforme). El Comité de Empresa recibe la propuesta de medidas que le envía la Dirección, pero manifiesta su disconformidad con las medidas propuestas, considerando que es más urgente la negociación de la subida salarial del año en curso y de otros temas pendientes todavía a esa fecha que negociar medidas relativas a la igualdad.

Esta negativa del Comité supone un grave inconveniente para la empresa, pues la Inspección de Trabajo les ha instado a agilizar el Plan de Igualdad y el Comité de Empresa se niega a la negociación.

Cuestiones:

- 1.- ¿Es competente el Comité de Empresa para negociar las medidas a incluir en el Plan de Igualdad?
- 2.- ¿Qué trámites debe seguir dicha negociación?
- 3.- ¿Qué repercusión tiene en la elaboración del Plan de Igualdad que el Comité persista en su negativa a negociar?

Materiales a utilizar para resolver el caso:

Guías de negociación de planes de Igualdad disponibles en la página web del Instituto de la Mujer (Ministerio de Igualdad); Instrucción 2/2008 de la Dirección General de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, en la que se recogen las instrucciones, los principios básicos de actuación y los criterios a tener en cuenta por los inspectores en la campaña de revisión del cumplimiento de la Ley 3/2007 de Igualdad.

MÓDULO III.- LOS DERECHOS DE LOS REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES: DERECHOS INFORMATIVOS.

ÍNDICE:

Unidad 1. Derecho a informar

- Derecho a informar sobre determinadas cuestiones
- Derecho a informar a los trabajadores

Unidad 2. Derecho a ser informados

Caso práctico

OBJETIVOS:

- Conocer el deber que poseen los representantes de los trabajadores de informar sobre determinadas cuestiones, así como los derechos a ser informados.

Unidad 1

Derecho a informar sobre determinadas cuestiones

Son competencias y obligaciones de los representantes unitarios de los trabajadores, sin perjuicio de las disposiciones específicas previstas en otros artículos del ET o en otras normas legales o reglamentarias (artículo 64.8 ET):

1. El comité de empresa tendrá derecho a emitir informe, con carácter previo a la ejecución por parte del empresario de las decisiones adoptadas por éste, sobre las siguientes cuestiones:
 - a. Las reestructuraciones de plantilla y ceses totales o parciales, definitivos o temporales, de aquella.
 - b. Las reducciones de jornada.
 - c. El traslado total o parcial de las instalaciones.
 - d. Los procesos de fusión, absorción o modificación del estatus jurídico de la empresa que impliquen cualquier incidencia que pueda afectar al volumen de empleo.
 - e. Los planes de formación profesional en la empresa.
 - f. La implantación y revisión de sistemas de organización y control del trabajo, estudios de tiempos, establecimiento de sistemas de primas e incentivos y valoración de puestos de trabajo.

La información se deberá facilitar por el empresario al comité de empresa, sin perjuicio de lo establecido específicamente en cada caso, en un momento, de una manera y con un contenido apropiado, que permitan a los representantes de los trabajadores proceder a su examen adecuado y preparar, en su caso, la consulta y el informe.

Los informes que deba emitir el comité de empresa deberán elaborarse en el plazo máximo de quince días desde que hayan sido solicitados y remitidas las informaciones correspondientes.

2. Ser informado y consultado: El comité de empresa tendrá derecho a ser informado y consultado sobre la situación y estructura del empleo en la empresa o en el centro de trabajo, así como a ser

informado trimestralmente sobre la evolución probable del mismo, incluyendo la consulta cuando se prevean cambios al respecto.

Asimismo, tendrá derecho a ser informado y consultado sobre todas las decisiones de la empresa que pudieran provocar cambios relevantes en cuanto a la organización del trabajo y a los contratos de trabajo en la empresa. Igualmente tendrá derecho a ser informado y consultado sobre la adopción de eventuales medidas preventivas, especialmente en caso de riesgo para el empleo.

La consulta deberá realizarse, salvo que expresamente esté establecida otra cosa, en un momento y con un contenido apropiados, en el nivel de dirección y representación correspondiente de la empresa, y de tal manera que permita a los representantes de los trabajadores, sobre la base de la información recibida, reunirse con el empresario, obtener una respuesta justificada a su eventual informe y poder contrastar sus puntos de vista u opiniones con objeto, en su caso, de poder llegar a un acuerdo sobre las cuestiones indicadas en el apartado 4, y ello sin perjuicio de las facultades que se reconocen al empresario al respecto en relación con cada una de dichas cuestiones. En todo caso, la consulta deberá permitir que el criterio del comité pueda ser conocido por el empresario a la hora de adoptar o de ejecutar las decisiones.

Derecho a informar a los trabajadores

El Comité de Empresa tiene derecho a informar a los trabajadores a quienes representan de todos los temas y cuestiones señalados anteriormente en la medida que, directa o indirectamente, tengan o puedan tener repercusión en las relaciones laborales.

Unidad 2

Derecho a ser informados

Los representantes de trabajadores tiene los siguientes derechos de contenido informativo:

1. Recibir información trimestral:
 - a. Sobre la evolución general del sector económico a que pertenece la empresa.
 - b. Sobre la situación económica de la empresa y la evolución reciente y probable de sus actividades, incluidas las actuaciones medioambientales que tengan repercusión directa en el empleo, así como sobre la producción y ventas, incluido el programa de producción.
 - c. Sobre las previsiones del empresario de celebración de nuevos contratos, con indicación del número de éstos y de las modalidades y tipos que serán utilizados, incluidos los contratos a tiempo parcial, la realización de horas complementarias por los trabajadores contratados a tiempo parcial y de los supuestos de subcontratación.
 - d. De las estadísticas sobre el índice de absentismo y las causas, los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales y sus consecuencias, los índices de siniestralidad, los estudios periódicos o especiales del medio ambiente laboral y los mecanismos de prevención que se utilicen.
2. Recibir información, al menos anualmente, relativa a la aplicación en la empresa del derecho de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres, entre la que se incluirán datos sobre la proporción de mujeres y hombres en los diferentes niveles profesionales, así como, en su caso, sobre las medidas que se hubieran adoptado para fomentar la igualdad entre mujeres y hombres en la empresa y, de haberse establecido un plan de igualdad, sobre la aplicación del mismo.
3. Conocer los siguientes extremos:
 - a. Conocer el balance, la cuenta de resultados, la memoria y, en el caso de que la empresa, prevista la forma de sociedad por acciones o participaciones, los demás documentos que se den a conocer a los socios, y en las mismas condiciones que a éstos.

- b. Conocer los modelos de contrato de trabajo escrito que se utilizan en la empresa así como los documentos relativos a la terminación de la relación laboral.
 - c. Ser informado de todas las sanciones impuestas por faltas muy graves.
4. Recibir copia básica de los contratos y la notificación de las prórrogas y de las denuncias correspondientes a los mismos en el plazo de diez días siguientes a que tuvieran lugar.
5. Como hemos dicho en la unidad anterior, tiene derecho a ser informado y consultado sobre la situación y estructura del empleo en la empresa o en el centro de trabajo, así como a ser informado trimestralmente sobre la evolución probable del mismo, incluyendo la consulta cuando se prevean cambios al respecto. Asimismo, tendrá derecho a ser informado y consultado sobre todas las decisiones de la empresa que pudieran provocar cambios relevantes en cuanto a la organización del trabajo y a los contratos de trabajo en la empresa. Igualmente tendrá derecho a ser informado y consultado sobre la adopción de eventuales medidas preventivas, especialmente en caso de riesgo para el empleo.

Respetando lo establecido legal o reglamentariamente, en los convenios colectivos se podrán establecer cláusulas relativas al contenido y a las modalidades de ejercicio de los derechos de información y consulta previstos en el ET, así como el nivel de representación más adecuado para ejercerlos (artículo 64.9 ET).

Los delegados de personal y los comités de empresa observarán las normas sobre sigilo profesional respecto de toda la información y documentación que la empresa les proporcione, especialmente en aquello a lo que atribuyan el carácter de reservado (artículo 65.2 ET). Ningún documento podrá ser utilizado fuera del ámbito de la empresa y para fines diferentes de los que justificaron su entrega a los representantes unitarios. Deber de sigilo que se prolonga aún después de dejar de pertenecer a la representación de los trabajadores, y limita la libertad de expresión e información de los órganos de representación (artículo 65.3 ET).

La impugnación de las decisiones de la empresa de atribuir carácter reservado o de no comunicar determinadas informaciones a los representantes de los trabajadores se tramitará conforme al proceso de conflictos colectivos regulado en el Capítulo VIII del Título II del Libro II de la Ley de Procedimiento Laboral. Asimismo, se tramitarán conforme a este proceso los litigios relativos al cumplimiento por los representantes de los trabajadores y por los expertos que les asistan de su obligación de sigilo. Será así, sin perjuicio de lo previsto en la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social para los casos de negativa injustificada de la información a que tienen derecho los representantes de los trabajadores (artículo 65.5 ET).

Caso práctico número 1

La empresa PLAYA DE LAS AMÉRICAS, SA, era la titular del Restaurante PLAYA CLUB, sito en la Avenida Rafael Puig Llivina, s/n, Playa de Troya en el término municipal de Adeje. Dicho centro de trabajo emplea a 14 trabajadores. El día 05-05-06 se firmó la escritura pública de compraventa del local comercial en el que se ubicaba dicho restaurante, que es comprado por la empresa NUEVO SERVICIO Y TURISMO J. CC, SL.

El día 31-05-06 los trabajadores del restaurante tenían que reincorporarse a su puesto de trabajo tras disfrutar de vacaciones durante el mes de mayo, pero ese mismo día les es comunicada por escrito la subrogación empresarial a la nueva empresa. Una vez incorporados al trabajo, la empresa NUEVO SERVICIO Y TURISMO J.CC, S.L. acomete unas obras de reforma del local, para instalar una nueva pérgola, lo que motiva una serie de cambios en el lugar de trabajo de los empleados, en sus remuneraciones y horarios, que se mantienen tras la finalización de las obras.

De los 14 trabajadores de la plantilla del restaurante afectado, sus situaciones son las siguientes:

- 1 trabajador está en excedencia forzosa por ejercer cargo público.
- 9 trabajadores extinguieron sus contratos de trabajo.
- 4 trabajadores están en activo, de los que 3 están en situación de IT y 1 presta sus funciones en otro centro de trabajo mientras se acomete la reforma

Los trabajadores tienen a un representante que es delegado de personal, D. Rafael Amo. Por la falta de información previa y por los cambios en las condiciones de trabajo producidos a raíz de la transmisión de la empresa, los trabajadores reclaman la nulidad tanto de la transmisión como de las modificaciones.

Cuestiones:

- 1.- ¿Cuáles eran los derechos de información que tenían los trabajadores de la empresa? ¿Eran los mismos que si no hubiese habido ningún representante de los trabajadores?
2. Si no se les da ningún tipo de información previa a los trabajadores ¿es nula la transmisión de la empresa? En caso negativo ¿cuáles son las consecuencias del incumplimiento de los deberes del empresario?

3. ¿En este caso, cuál es el procedimiento más adecuado para solicitar la nulidad de las modificaciones en las condiciones laborales?

Referencias jurisprudenciales:

TSJ de Islas Canarias, Santa Cruz de Tenerife (Sala de lo Social, Sección 1ª). Sentencia núm. 445/2007 de 31 mayo, AS\2007\2442; TS (Sala de lo Social), sentencia de 27 junio 2005. RJ\2005\9102; TS (Sala de lo Social), sentencia de 15 diciembre 2004. RJ\2005\2410; TSJ País Vasco, sentencia núm. 2196/2007 de 4 septiembre 2007. AS\2007\3557; TSJ Cantabria, sentencia núm. 623/2007 de 29 junio 2007. AS\2007\2784; TSJ País Vasco, sentencia núm. 445/2007 de 13 febrero 2007. AS\2007\1782; TSJ Castilla-La Mancha, sentencia núm. 23/2007 de 9 enero 2007. AS\2007\1602; TSJ Cataluña, sentencia núm. 7883/2006 de 14 noviembre 2006. AS\2007\1159; TSJ País Vasco, sentencia núm. 2230/2006 de 26 septiembre 2006. AS\2007\872; TSJ Islas Canarias, Santa Cruz de Tenerife, sentencia núm. 380/2005 de 10 mayo 2005. JUR\2006\102287

Caso práctico número 3.

Un Banco pequeño tiene un centro de trabajo en Madrid con seis trabajadores. Antes tenía un horario continuado conforme a lo que previene el convenio colectivo de sector.

Se produce un cambio en el objeto social del Banco que pasa de ser banca comercial a banco de inversión, lo que le obliga a un cambio de horario para adaptarse a las exigencias de los mercados y de los horarios del Banco de España y los mercados de valores. Para ello plantea al delegado de personal la necesidad de modificar el horario para pasar del régimen continuado al partido.

Se celebran reuniones en el período de consultas y no se alcanza acuerdo. El mismo día de la reunión en la que se firma el desacuerdo, el banco notifica individualmente que en treinta días se hará efectiva la modificación horaria en los términos propuestos al delegado de personal.

El Banco entrega junto con la carta de modificación a cada trabajador, la memoria explicativa de las causas del cambio, (que entregó al delegado de personal, como es lógico, en el período de consultas).

Resuelva si la empresa ha actuado correctamente en el procedimiento llevado a cabo.

MÓDULO IV.-LOS DERECHOS DE LOS REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES:DERECHOS EN MATERIA DE PREVENCIÓN

ÍNDICE

Unidad 1. Derecho de consulta

Unidad 2. Derechos de participación de los trabajadores en materia de prevención de riesgos

Casos prácticos

OBJETIVOS:

- Análisis general de las decisiones empresariales que deben ser sometidas a consulta y de los derechos de participación de los trabajadores en materia de prevención de riesgos.

Unidad 1

El derecho de consulta

Los representantes de los trabajadores tienen un derecho de consulta: art. 18.2 y 33.2 LPRL. Ha que entender que se refiere a los representantes de los trabajadores que la propia ley instituye, que son los delegados de prevención. El reenvío tiene un carácter excluyente, de modo que, habiendo delegados de prevención, es a ellos y solo a ellos a los que el empresario debe dar audiencia. La ley ha optado por un principio de especialización funcional, encomendando a ciertos componentes de la representación unitaria, salvo que otra cosa se disponga en la negociación colectiva, el ejercicio de las competencias participativas que la ley establece en materia de seguridad laboral.

Ahora bien, en las empresas en que no haya órganos de representación específica, el preceptivo trámite de consulta ha de cubrirse con los órganos de representación común, en la medida en que la representación específica no es sino una prolongación orgánica de la representación unitaria. Por tanto, este trámite habrá de cumplimentarse de manera obligada con los representantes unitarios si los hubiere. A su vez, como los representantes sindicales, tienen derecho a ser oídos por la empresa previamente a la adopción de medidas de carácter colectivo que afecten a los trabajadores en general, también los delegados sindicales deberán ser consultados.

En defecto de todos ellos, el deber de consulta a cargo del empresario habrá de cumplimentarse mediante fórmulas de consulta directa con los trabajadores. El procedimiento para esta consulta directa no está regulado, por lo que puede instrumentarse a través de diversas modalidades (asamblea, reuniones, etc.)

Las decisiones empresariales sometidas a consulta son las siguientes: (art. 33.1 LPRL)

- a) La planificación y la organización del trabajo en la empresa y la introducción de nuevas tecnologías, siempre que repercuta sobre la salud de los trabajadores.
- b) La organización y desarrollo de las actividades de protección de la salud y prevención de riesgos laborales, incluyendo en ésta la designación de los trabajadores encargados del servicio de prevención interno, el recurso al servicio de prevención externo, la consulta relativa a la actividad preventiva, y la consulta acerca del procedimiento de evaluación a utilizar.
- c) La designación de los trabajadores encargados de las medidas de emergencia (primeros auxilios, lucha contra incendios y evacuación).

- d) Los procedimientos de información y documentación.
- e) El proyecto y la organización de la formación en materia preventiva.

Procedimiento del derecho de consulta

Se exige al empresario que la consulta tenga lugar con la debida antelación, sin concretar plazo alguno. Se incluye, de igual modo, al enunciar las competencias de los delegados de prevención, la relativa a ser consultados por el empresario, con carácter previo a su ejecución, acerca de las decisiones a que se refiere el 33.1.

La debida antelación constituye un standard jurídico que exige tomar en consideración las específicas circunstancias del caso, valorando las concretas circunstancias de la consulta (materia sobre la que versa, su complejidad técnica, las características de las actividades y procesos productivos de la empresa y el grado de incidencia de la decisión a adoptar sobre la seguridad y salud de los trabajadores), siendo necesario ponderar si , con el plazo de consulta, la finalidad ha quedado suficientemente satisfecha.

La LPRL no contiene ninguna prescripción sobre la forma, por lo que puede expresarse de manera muy variada: informe, dictamen, consultas conjuntas, examen conjunto... La petición de consulta por escrito y la contestación por escrito parece lo más razonable.

Si no se emite la consulta en 15 días, el empresario podrá poner en práctica su decisión.

Unidad 2

Derechos de participación de los trabajadores en materia de prevención de riesgos

La LPRL dispone que la participación de los trabajadores se canalizará a través de sus representantes y de la representación que se regula en este capítulo (art. 34.2) La LPLR está enunciando dos canales de participación, cada uno de los cuales se corresponde con las dos instancias representativas en materia de prevención instituidas por la ley: de un lado, los delegados de prevención (a los que la norma atribuye la condición de representantes) y, de otro, el Comité de Seguridad y Salud, al que la ley también configura como órgano de participación de la empresa.

Las relaciones entre los representantes comunes y los delegados de prevención no responden a una concurrencia funcional, sino a una división funcional. Aquéllos conservan sus facultades organizativas, consultivas y de vigilancia y control que sus normas reguladoras le han atribuido, mientras que estos últimos actúan con competencia originaria al conjunto de derechos de participación reconocidos por la LPRL.

Las competencias de los Delegados de Prevención y del Comité de Seguridad y Salud exceden del contenido de este curso, por lo que nos remitimos al correspondiente a la Prevención de Riesgos Laborales.

Caso práctico

La empresa San Francisco, SL se dedica a la construcción de viviendas de protección oficial. En total tiene 148 trabajadores en plantilla, y tiene Comité de Empresa. Los representantes de los trabajadores vienen advirtiéndolo que en la mayoría de las obras no se respetan las medidas básicas de prevención de riesgos laborales; además, no se les exhibe en ningún momento el Plan de Prevención, y no existe Comité de Seguridad y Salud.

En un momento dado, uno de los trabajadores advierte que existe un riesgo grave e inminente de que en una de las obras se produzca un derrumbamiento. Avisa a los miembros del Comité, y estos coinciden en la apreciación.

¿Qué medidas pueden tomar? Además de las medidas más perentorias, realice una planificación de acciones que deben adoptar, indicando el procedimiento que deben seguir. Utilice para ello la Ley de Prevención de Riesgos Laborales.

BIBLIOGRAFÍA BÁSICA RECOMENDADA

- **Agra Viforcós, Beatriz, (2006) "El embarazo y la lactancia: análisis desde la perspectiva de la prevención de riesgos en el trabajo" BFD. Boletín de la Facultad de Derecho**
- **ARGÜELLES BLANCO, ANA ROSA (1998) "El derecho a la licencia de estudio en el ordenamiento español: la peculiar eficacia de la normativa internacional" Civitas. Revista Española de Derecho del Trabajo**
- **Calvo Gallego, Francisco Javier,(2006) "La nueva Ley sobre subcontratación en el sector de la construcción ", Temas Laborales. Revista Andaluza de Trabajo y Bienestar Social**
- **Cano Galán, Yolanda,(2004) "La formación en prevención de riesgos laborales: su configuración como deber de los trabajadores" Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales**
- **Cubo Mayo, Ángel; Pérez-Bustamante Mourier, Juan Pablo, (2006) "El derecho a la dignidad en el ámbito laboral. Acoso en el trabajo: moral y sexual (estudio jurídico, situación actual y perspectivas). La prevención de los riesgos psicosociales: medidas preventivas.: El papel de la Inspección de Trabajo", Relaciones Laborales. Revista Crítica de Teoría y Práctica**
- **Esquibel Muñiz, Unai, (2001) "Reflexiones sobre la libre circulación de trabajadores, el derecho comparado y el acuerdo entre la UE-FIFA-UEFA", Revista Jurídica del Deporte**
- **García Murcia y otros, (2005) Tratado práctico de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, Thomson Aranzadi**
- **Iglesias Cabero, Manuel, (2007), "La responsabilidad en el marco de la prevención de los riesgos laborales: algunas de sus derivaciones", Revista Jurídica de Castilla y León**
- **Landa Zapiraín, Juan Pablo, (1991) "La ejecución del nuevo programa de acción social de la CEE", Revista de Instituciones Europeas**
- **Llano Sánchez, Mónica, (2008) "Prevención de riesgos laborales: una mirada desde el enfoque de género", Documentación Laboral**

- **Martín Hernández, María Luisa, (2007) "Inefectividad de la normativa de prevención de riesgos laborales y siniestralidad laboral en España: una relación de causa-efecto", Revista de Derecho Social**
- **Martínez Barroso, María de los Reyes, (2008) "Prevención de riesgos laborales y sistema de responsabilidad por accidente en el trabajo autónomo", Revista de Derecho Social**
- **Memento Práctico Francis Lefebvre (2009), Social 2009.**
- **Mendoza Navas, Natividad, (2008) "Nuevos instrumentos y espacios para la participación de los trabajadores en la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres" Relaciones Laborales. Revista Crítica de Teoría y Práctica**
- **Mercader Uguina, Jesús R., (2006) "Responsabilidades administrativas en materia de prevención de riesgos laborales y coordinación de actividades empresariales", Justicia Administrativa. Revista de Derecho Administrativo**
- **Monereo Pérez, José Luis (2009) "Medio ambiente de trabajo y protección de la salud: hacia una organización integral de las políticas públicas de prevención de riesgos laborales y calidad ambiental" Relaciones Laborales. Revista Crítica de Teoría y Práctica**
- **Monreal Bringsvaerd, Erik, (1997) "Los derechos de promoción y formación profesional en el trabajo. Análisis de la negociación colectiva posterior a la reforma laboral de 1994", Actualidad Laboral**
- **Moreno Márquez, Ana (2008), "Prevención de riesgos laborales y complementos de peligrosidad, toxicidad y penosidad", Temas Laborales. Revista Andaluza de Trabajo y Bienestar Social**
- **Olarte Encabo, Sofía, (2002) "Seguridad Social e inmigración: luces y sombras en los cambios normativos no explicitados en el nuevo milenio", Temas Laborales. Revista Andaluza de Trabajo y Bienestar Social**
- **Pérez Amorós, Francisco (1993) "Derechos de información sobre empleo y contratación: los derechos de los representantes de los trabajadores en la empresa, según la ley 2/1991", Bosch**
- **Ramos Quintana, Margarita Isabel, (2005) "El marco normativo de la prevención de riesgos laborales: aspectos críticos de la re-**

forma introducida mediante la Ley 54/2003, de 12 de diciembre”, Relaciones Laborales. Revista Crítica de Teoría y Práctica

- Rodríguez Crespo, María José, (2005) “La jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas sobre las obligaciones del empresario derivadas de la directiva 89/391/CEE. En particular, la evaluación de los riesgos profesionales y la designación de los servicios de prevención”, Revista General de Derecho Europeo

- Rodríguez Sanz de Galdeano, Beatriz, (2008) “Hacia un concepto único de seguridad y diligencia debida en la determinación de las responsabilidades en materia de prevención de riesgos laborales”, Revista de Derecho Social

- Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, Miguel, (2009)” Promover la seguridad y la salud en el medio ambiente de trabajo Relaciones Laborales”. Revista Crítica de Teoría y Práctica

- Sánchez Trigueros, Carmen; Areta Martínez, María,(2009) “El derecho al trabajo en igualdad de oportunidades y la Ley Orgánica para la igualdad efectiva de mujeres y hombres”, Civitas. Revista Española de Derecho del Trabajo

- Urrutikoetxea Barrutia, Mikel, (2007) “Reflexiones en torno a la prevención de los riesgos psicosociales”, Revista de Derecho Social

- Velasco Portero, Maria Teresa y otros (2009) Nociones básicas sobre igualdad en las relaciones laborales. Tecnos

- Velasco Portero, Maria Teresa y otros (2010) Mobbing, acoso laboral y acoso por razón de sexo, Tecnos