

# ANÁLISIS DE LOS DIVERSOS ASPECTOS QUE PLANTEA LA EXTINCIÓN DEL MANDATO DE LOS REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES

**CAROLINA BLASCO JOVER**

*Profesora Ayudante Doctor Departamento Derecho del Trabajo.  
Universidad de Alicante*

## **Extracto:**

**EL** derecho de participación de los trabajadores en la empresa se lleva a cabo, además de por la representación sindical, por la representación unitaria, delegados de personal y comités de empresa. A los miembros de esta representación social, tras su elección, se les confiere un mandato que les legitima para la defensa del genérico interés colectivo. Este mandato, por lo tanto, no puede ser entendido como un mero derecho subjetivo, ni como un privilegio de carácter personal, sino como función en cuanto implica deberes ordenados a la promoción y defensa de los intereses profesionales del colectivo representado. Es precisamente tal carácter funcional de la representación la causa de que el mandato que se ha conferido llegue a su fin cuando acontezcan una serie de motivos muy concretos, relacionados unos con la pérdida de condiciones de elegibilidad del representante y otros con el propio funcionamiento de la estructura colectiva. De todos ellos se da cuenta en el presente artículo a través de un análisis lo más exhaustivo posible de la normativa de referencia sobre el particular (en especial, del art. 67 ET) y de las decisiones judiciales que la interpretan.

**Palabras clave:** representantes de los trabajadores, mandato representativo y extinción.

# ANALYSING THE ASPECTS INVOLVED IN TERMINATING A TERM IN OFFICE FOR WORKERS' REPRESENTATIVES

**CAROLINA BLASCO JOVER**

*Profesora Ayudante Doctor Departamento Derecho del Trabajo.  
Universidad de Alicante*

## **Abstract:**

**T**HE right of workers to participate in the running of their employer company is carried through in a number of ways: trade union representation, unitary representation, staff delegates and company committees. After their election, members of representative bodies are given a term in office to defend general collective interests. This term in office, therefore, cannot be understood as a mere subjective right or a personal privilege, but rather as a function insofar as it entails duties aimed at promoting and defending the professional interests of the represented collective. It is precisely the functional character of this representation that can give rise to the termination of a term of office when a series of very specific reasons come to pass, some of which are related to the representative no longer meeting eligibility requirements and others to the actual functioning of the collective structure. Of all of these reasons this article looks at the relevant legislation on the subject (especially art. 67 ET) and the judicial decisions that interpret it, offering as exhaustive an analysis as possible.

**Keywords:** workers' representatives, representative term in office and termination.

# Sumario

- I. Consideraciones preliminares.
- II. Duración del mandato: el plazo de los cuatro años del artículo 67.3 del ET.
- III. La extinción del mandato antes de la expiración del plazo legal de duración. Hipótesis planteadas.
  - 1. Causas que se desarrollan en el plano colectivo o representativo.
  - 2. Causas que se desarrollan en el plano de la relación individual de trabajo.

Bibliografía.

## I. CONSIDERACIONES PRELIMINARES

Es conocido, y por ello no se insistirá en demasía en este punto del análisis, que el fundamento único y la razón de ser de todo el aparato representativo lo constituye la defensa y gestión de los intereses colectivos de los trabajadores en la empresa.<sup>1</sup> Porque, ciertamente, el desempeño de un cargo de representación no es solo y únicamente una prerrogativa o un derecho individual; también es y ante todo una función de proyección colectiva, establecida a favor de los representados. Repárese, precisamente, en que el objetivo que se busca alcanzar con el instituto de la representación es compensar, en cierta medida, los claros efectos que la subordinación jerárquica provoca en las relaciones individuales de trabajo. Algo que se consigue a través de la constitución de una estructura jurídica de carácter colectivo que, *per se*, se superpone a aquellas relaciones individuales y que se sitúa, para ejercer de modo directo y más eficaz su labor, en un plano de horizontalidad respecto al ente empresarial.<sup>2</sup>

Desde esta consideración de la función jurídica de los órganos de representación, lo cierto es que podría haberse esperado por parte del legislador una regulación con mayor detalle o, incluso, más exacta o sin deficiencias, de ciertos aspectos de la participación de los trabajadores en la empresa, tales como la organización y funcionamiento interno de los delegados de personal y comités de empresa, el sistema electoral o, por lo que aquí interesa, la duración del mandato representativo.<sup>3</sup> Pero, no es así. Porque –y siempre en referencia al último de los aspectos aludidos con relación a la representación unitaria– basta una mera lectura del artículo 64 del ET, en sus apartados 3 y 4 (donde se regula la duración del mandato, las formas de revocación y la forma de cubrir las vacantes producidas), para darse cuenta de que el marco regulador del mandato representativo es altamente ineficiente. Pues bien, par-

<sup>1</sup> IGLESIAS CABERO, M.: *Derecho sindical y representación de los trabajadores*, Madrid: Colex, 1996, pág. 139.

<sup>2</sup> STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo), de 14 de abril de 1997 (RJ 3310).

<sup>3</sup> Sobre tales deficiencias, imprecisiones o lagunas, *vid.* SALA FRANCO, T.: «La representación de los trabajadores en la empresa», *Relaciones Laborales*, 1990-II, págs. 161 a 163.

tiendo de este incontestable dato, el análisis que sigue tiene como objeto estudiar las diversas vicisitudes que pueden dar lugar a que el mandato de los representantes llegue a su fin.<sup>4</sup>

## II. DURACIÓN DEL MANDATO: EL PLAZO DE LOS CUATRO AÑOS DEL ARTÍCULO 67.3 DEL ET

Tras las anteriores consideraciones introductorias y con carácter previo al estudio de las diversas y particulares hipótesis que pueden provocar la extinción del mandato representativo, parece tan oportuno como indispensable realizar algunas observaciones referentes a la duración misma del mandato, duración que, según el artículo 67.3 del ET, es de cuatro años.<sup>5</sup> En este sentido y por empezar por el principio, conviene hacer notar que tal periodo de tiempo parece que no podría ser alterado por acción de la negociación colectiva. Piénsese que se trata de una previsión que se sustenta sobre los derechos esenciales de ambas partes de la relación de representación. En efecto, los representados tienen derecho a elegir quiénes van a ser sus representantes dentro de un sistema pluralista y a ser representados por estos durante un determinado periodo de tiempo; periodo, a su vez, que la ley debe fijar de modo igualitario para todos los representantes (incluyendo aquí también a los miembros de los órganos de representación en las Administraciones públicas) a fin de evitar, así, cualquier tipo de agravio comparativo.<sup>6</sup>

Con todo y no obstante lo anterior, debe precisarse que dicho plazo de cuatro años, que empieza a computarse desde la fecha de la elección,<sup>7</sup> puede, según el mismo tenor literal del precepto estatutario antes citado, dilatarse en el tiempo hasta en tanto no se hayan promovido y celebrado nuevas elecciones a representantes. Lo que quiere decir que el mandato no se extingue de forma automática por el transcurso del plazo máximo de duración, sino que el mismo continuará hasta que acontezca aquella circunstancia o, más específicamente, hasta que se haya constituido el nuevo órgano de representación. El sentido de esta prórroga del mandato se ha encontrado en la necesidad de evitar vacíos de representación colectiva en aquellos supuestos en los que el proceso electoral ya iniciado no hubiera concluido tras los cuatro años preceptivos e, incluso, cuando el empresario bloqueara de alguna forma la celebración de las elecciones.<sup>8</sup> La cuestión que se plantea, sin embargo, es hasta dónde debe llegar tal prolongación del mandato. Lógico es pensar, por un lado, que si ya se han promovido elecciones, pero las mismas no han concluido tras los cuatro años del mandato, la prórroga finalizará tras la celebración de las mismas y la posterior constitución del nuevo órgano de representación, evitán-

<sup>4</sup> No va a ser objeto de este trabajo, por lo tanto, el examen de la incidencia que la suspensión o interrupción del contrato de trabajo pueda tener en el mandato representativo. Sobre este concreto particular, puede leerse BLASCO JOVER, C.: «Dos cuestiones sobre la incapacidad temporal: la exigencia de los requisitos del art. 130 LGSS en los supuestos de recaída y sus efectos sobre el mandato de los representantes de los trabajadores», *Aranzadi Social*, n.º 14, 2009, págs. 93 a 111.

<sup>5</sup> Conviene precisar que esta norma no se aplicará en el caso del mandato de los representantes que componen el comité intercentros si existiera regla distinta en el convenio colectivo en el que se acordase su creación (STSJ, Andalucía, Málaga, de 3 de mayo de 2002, AS2590).

<sup>6</sup> STC 140/1990, de 20 de septiembre.

<sup>7</sup> RODRÍGUEZ RAMOS, M.ª J.: «El artículo 67. Promoción de elecciones y mandato electoral», en MONEREO PÉREZ, J.L. (dir.): *Comentario al Estatuto de los Trabajadores*, Granada: Comares, 1998, pág. 768.

<sup>8</sup> *Vid.* al respecto STC 57/1989, de 16 de marzo, STS de 9 de marzo de 1994 (RJ 2218) y STSJ Cataluña, de 2 de abril de 1993 (AS 1807).

dose así vacíos de representación. Más problemáticos son los casos en los que, tras el paso de los cuatro años, no se hubiera sido promovido siquiera el proceso electoral. Y es que téngase presente que la previsión contenida en el artículo 67.1 del ET referente a que la promoción de nuevas elecciones solo podrá efectuarse a partir de la fecha en que falten tres meses para el vencimiento del mandato es, no tanto una obligación de convocar elecciones tras un periodo de tres años y nueve meses, sino la indicación del plazo temporal que se considera adecuado o idóneo para dicha promoción,<sup>9</sup> pudiendo hacer dejación, entonces, los sujetos legitimados de su potestad de instar tal proceso electoral.<sup>10</sup> Con base en ello, por lo tanto, respecto al problema planteado cabrían dos opciones. Considerar, en primer lugar, que la no celebración de elecciones tras el transcurso de cuatro años abriría otro nuevo periodo de cuatro años más para los representantes «reelegidos» de esta forma tan singular. Y ello porque si el mandato «ordinario» alcanza los cuatro años de duración, no debiera, en principio, existir problema alguno para que se aplicara la misma regla en el caso de que los anteriores representantes consolidaran de aquella forma su posición en el cargo.<sup>11</sup> La segunda solución que se plantea, por el contrario, es más acorde con el tenor literal del artículo 67.3 del ET y parte de la base de que el plazo de los cuatro años no se aplicaría en estos supuestos. Efectivamente, repárese en que el propio precepto estatutario no hace referencia a este plazo con ocasión de la prórroga; tan solo se refiere a que los anteriores representantes se mantendrán en funciones hasta que, como se ha explicado más arriba, se constituya un nuevo órgano de representación. Teniendo esta omisión legal en cuenta, parece meridianamente claro, entonces, que este mandato «extraordinario» podría prorrogarse *sine die*,<sup>12</sup> aunque con la importante matización, introducida por la jurisprudencia,<sup>13</sup> de que tal prolongación no podría sustentarse de forma indefinida, sino más bien por el tiempo imprescindible para cumplir con la finalidad transitoria de evitar vacíos de representación.<sup>14</sup>

Por lo demás, y en cualquier caso, surge un nuevo problema cuando se relaciona la previsión antes mencionada del periodo hábil para promover elecciones con la propia de la prórroga del mandato, que es el de determinar si la celebración de las elecciones antes de la conclusión de los cuatro años presupone el fin del mandato por la constitución del nuevo órgano representativo que se ha elegido. Pues bien, una primera solución pasa por entender que dado que el artículo 67.1 del ET solo se refiere a la promoción del proceso electoral, no a la celebración del mismo, el mandato de los ante-

<sup>9</sup> Teniendo en cuenta, además, la previsión del artículo 67.1 del ET de que hay que dejar, al menos, un mes de tiempo entre la promoción del proceso electoral y el inicio concreto de este.

<sup>10</sup> MELLA MÉNDEZ, L.: «Composición, promoción de elecciones y mandato electoral del comité de empresa (en torno a los artículos 66 y 67)», *Revista Española de Derecho del Trabajo*, n.º 100, 2000, pág. 1297.

<sup>11</sup> De este parecer, RAMÍREZ MARTÍNEZ, J.M.<sup>a</sup> y SALA FRANCO, T.: «Algunas reflexiones en torno a la normativa electoral sindical», *Actualidad Laboral*, n.º 7, 1987, pág. 340.

<sup>12</sup> De este planteamiento participan CRUZ VILLALÓN, J.: «El desarrollo del proceso electoral sindical a través de las resoluciones judiciales», *Temas Laborales*, n.ºs 10 y 11, 1987, pág. 39 y RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F.: «La reforma del Título II de la Ley del Estatuto de los Trabajadores», *Documentación laboral*, n.º 14, 1984, pág. 23.

<sup>13</sup> STC 57/1989, de 16 de marzo.

<sup>14</sup> En cualquier caso, hay que tener en cuenta la disposición adicional cuarta de la LOLIS, que prevé que los miembros de la representación unitaria con el mandato prorrogado no se computarán a efectos de determinar la capacidad representativa de los sindicatos. Ello quiere decir que, de algún modo, se fuerza la celebración del proceso electoral por parte de tales organizaciones representativas, pues podría suceder que, al cabo de cierto tiempo, el no cómputo de los representantes con el mandato prorrogado, unido a un eventual ascenso de representatividad de otros sindicatos, alterase el panorama representativo del que se partió. *Vid.*, al respecto, SALA FRANCO, T. y ALBIOL MONTESINOS, I.: *Derecho sindical*, 9.<sup>a</sup> ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2003, pág. 179.

riores representantes perduraría los cuatro años de mandato, en tanto que la celebración de las elecciones y, desde luego, la constitución del nuevo órgano representativo no acontecerían hasta transcurrido dicho plazo. Esta es una forma de verlo que atendería al tenor literal de la norma. Otra, quizá también válida, supondría considerar que tanto la promoción como la elección podrían realizarse en ese plazo de tres meses, pero la toma de posesión de los nuevos cargos solo podría realizarse cuando transcurrieran los cuatro años de mandato de los anteriores representantes.<sup>15</sup> Como se observa, el resultado al que se llega es el mismo en los dos casos: los representantes cumplirían su mandato íntegramente, el cual no se extinguiría *ante tempus* por la celebración de un nuevo proceso electoral. La diferencia estriba en el momento que se considere idóneo para llevar a cabo los actos de promoción y, en su caso, celebración de las elecciones y escrutinio de los resultados y en si el mandato correspondiente a los nuevos cargos electos va a tener que permanecer en suspenso hasta en tanto no concluya el periodo de tiempo legalmente establecido.

### III. LA EXTINCIÓN DEL MANDATO ANTES DE LA EXPIRACIÓN DEL PLAZO LEGAL DE DURACIÓN. HIPÓTESIS PLANTEABLES

#### 1. Causas que se desarrollan en el plano colectivo o representativo

Más allá de la celebración de un nuevo proceso electoral, el mandato representativo puede extinguirse antes de los cuatro años legales si acontecen una serie de circunstancias. Circunstancias relacionadas unas con supuestos en los que la extinción del mandato acontece a raíz de determinados hechos producidos en el plano más puramente laboral y, otras, que se desarrollan en el plano colectivo o representativo. Por empezar con las segundas de las aquí mencionadas, debe hacerse mención, en línea de principio, a la hipótesis de la renuncia al cargo. Este hecho ciertamente no encuentra una definición legal en la normativa reguladora; pero, sin embargo, no hay problema alguno en considerar que debe ser entendido como la declaración de voluntad llevada a cabo por el representante de carácter recepticio, serio y no equívoco por la que manifiesta su deseo de no continuar con el cargo y, consecuentemente, con las funciones que dimanan del mismo. Del artículo 67.5 del ET, asimismo, se extrae que debe comunicarse a la autoridad laboral competente y al empresario, debiendo publicarse en el correspondiente tablón de anuncios para ser comunicada también y, por supuesto, a los trabajadores que lo hubieron elegido en su momento. De esta previsión se deduce que no cabe la renuncia tácita al cargo, por lo que la dimisión no comunicada<sup>16</sup> resultará totalmente improductiva de todo efecto jurídico y no liberará al representante de sus obligaciones.<sup>17</sup> Por lo demás, respecto

<sup>15</sup> En correspondencia este supuesto con la resolución de la Dirección General de Trabajo de 26 de octubre de 1994. Con este planteamiento y, por todos, *vid.* FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J.: «El mandato representativo. Claroscuros sobre su duración a la luz de la jurisprudencia», *Relaciones Laborales*, 2000-II, pág. 272 y RODRÍGUEZ RAMOS, M.<sup>a</sup> J.: «El artículo 67. Promoción de ...», *op. cit.*, pág. 770.

<sup>16</sup> Obsérvese que no se hace referencia a la aceptación de la dimisión en el cargo por los electores, pues este es un requisito que, en absoluto, es exigible.

<sup>17</sup> Sobre el carácter constitutivo de estos dos requisitos, *vid.* STS de 26 de marzo de 1991 (RJ 1900) y SSTSJ Galicia, de 4 de junio de 1993 (AS 2921) y Madrid, de 3 de marzo de 2003 (AS 3016).

de cuál haya de ser la forma en que deba llevarse a efecto esta comunicación, parece meridianamente claro, al exigirse su publicación en el tablón de anuncios, que la forma de tal declaración de voluntad ha de ser escrita y, además, en modelo preestablecido,<sup>18</sup> modo este suficientemente idóneo para hacer notoria la voluntad de representante y por el que, además, puede acreditarse que aquella se ha efectuado y que ha sido conocida.

Correlativa a la dimisión del representante en el cargo se encuentra la revocación de este por quienes lo eligieron. Esta revocación, a modo de moción de censura, se contempla en el artículo 67.3 del ET, precepto que prevé que solamente podrán ser revocados «los delegados de personal y miembros del comité durante su mandato, por decisión de los trabajadores que los hayan elegido, mediante asamblea convocada al efecto a instancia de un tercio, como mínimo, de los electores y por mayoría absoluta de estos, mediante sufragio personal, libre, directo y secreto. No obstante, esta revocación no podrá efectuarse durante la tramitación de un convenio colectivo, ni replantearse hasta transcurridos, por lo menos, seis meses».

De lo anterior pueden derivarse, cuando menos, las dos siguientes e importantes consideraciones: de una parte, que la revocación, para ser efectiva, debe realizarse a través de una asamblea convocada *ad hoc* a instancia de unos sujetos muy concretos; de otra, que existen unos límites muy concretos para efectuarla, dos temporales y uno material. Ambas presentan una variopinta y compleja gama de problemas, a cuya exposición se atiende enseguida, siendo el primero de ellos el de determinar qué trabajadores pueden llevar a cabo el acto revocatorio. Pues bien, repárese en que la dicción literal del precepto deja margen a la duda, puesto que se refiere a los trabajadores que «hayan elegido» a los representantes. Todo parece indicar entonces que solo aquellos que eligieron a los representantes la primera vez tienen potestad para revocarlos en un momento posterior. Ello, no obstante, cabría matizarlo, pues casa mal con la naturaleza colectiva de los intereses que se atienden por la representación. Partiendo de dicho interés, parece más correcto –y, sin duda, lo es– que sean todos los trabajadores censados con derecho a voto, es decir, los electores, tal y como corrige el propio precepto estatutario más adelante, los que puedan proceder a la revocación, y ello aunque en el momento de la elección anterior no tuvieran tal cualidad y no hubieran participado en el procedimiento electoral. La posibilidad que se considera parte de tres argumentos ya ofrecidos por la jurisprudencia y la doctrina judicial: el carácter universal de la representación que afecta a todos los trabajadores, incluidos los que ingresan en la organización productiva con posterioridad a la elección, la necesidad de que exista una permanente sintonía entre estos y sus representantes, que escasamente se logra si la posibilidad de revocar recae únicamente en quienes participaron en la elección y, en fin, el absurdo al que podría llegarse de impedir la revocación en el caso de que ya no se mantuvieran los iniciales electores.<sup>19</sup> Lo anterior no obsta, esto dicho, a que a los miembros del comité de empresa los pueda revocar el colegio correspondiente que los eligió. Quiere decirse con ello que, a diferencia de la destitución de los delegados de personal, que es un acto al que proveen todos los

<sup>18</sup> Artículo 14 del Real Decreto 1844/1994, de 9 de septiembre, por el que se aprueba el reglamento de elecciones a órganos de representación de los trabajadores en la empresa.

<sup>19</sup> SSTSJ País Vasco, de 23 de septiembre de 1992 (AS 4215), Andalucía, Granada, de 19 de junio de 1995 (AS 2501), Castilla y León, Burgos, de 12 de febrero de 2002 (AS 433) y Madrid, de 3 de julio de 2006 (AS 535). Se excluyen del censo electoral, eso sí, a los trabajadores que hubieran sido despedidos aunque se encontrasen en tramitación sus demandas, pues el acto del despido surte efectos desde el mismo momento en que se comunica al concreto trabajador afectado.



trabajadores de la empresa o centro de trabajo reunidos en un único colegio electoral, la revocación de los miembros del comité de empresa solo podrán realizarla los trabajadores pertenecientes al colegio electoral que en su momento procedió a la elección (el colegio de técnicos administrativos o el colegio de especialistas y no cualificados, según corresponda), porque, de lo contrario, la revocación del mandato de estos representantes se estaría sometiendo a la decisión de trabajadores distintos de quienes «los hubieran elegido», esto es, distintos de quienes fueron y han de ser sus «electores».<sup>20</sup>

Admitido, pues, que quienes pueden convocar la asamblea y revocar a los representantes en las mayorías señaladas son todos los trabajadores pertenecientes al colegio electoral o censo correspondiente que existan en la empresa en el momento de la revocación,<sup>21</sup> resulta conveniente introducirse ahora en el tema de la asamblea. En este sentido, tal vez uno de los problemas más complejos que aquí se plantean sea el de determinar qué sujetos deben presidirla. Esta asamblea es una reunión de trabajadores convocada *ad hoc* para tratar de un tema concreto de modo monográfico, pero, por lo demás, se rige por las reglas propias del artículo 77 del ET, que determina, entre otras cosas, quién debe presidir y controlar dichas reuniones, a la sazón, los miembros del comité de empresa o los delegados de personal mancomunadamente. A la vista del artículo 77 del ET, entonces, resultaría que los miembros de la representación que van a ser revocados se encontrarían presidiendo la asamblea que tiene que decidir su propia remoción.

El anterior es el planteamiento que sostienen los Tribunales a través de la interpretación conjunta de los artículos 67.3 y 77.1 del ET, llegando a matizarse, no obstante, que la actitud obstruccionista o pasiva de parte de quien tiene que presidir la reunión no llegaría, a pesar de todo, a invalidar la eficacia jurídica de la misma, pudiendo nombrarse incluso interventores para controlar la votación y el escrutinio.<sup>22</sup> A mi entender, sin embargo, mantener este razonamiento desvirtúa la propia institución de la que aquí se trata, en tanto que quien va a ser revocado resulta, a la postre, ser juez y parte en el mismo proceso, lo que puede producir ciertas tensiones innecesarias y en absoluto oportunas para el eficaz desarrollo de la asamblea. Por este motivo, quizá sería más recomendable excepcionar la regla general en estos casos y permitir la designación de uno o varios trabajadores de la plantilla<sup>23</sup> para desempeñar *ad hoc* las funciones de dirección y control de la reunión, algo, por otro lado, que ya se ha permitido por los Tribunales en el caso de que sean los propios representantes quienes hagan dejación de la función que la ley les impone.<sup>24</sup>

<sup>20</sup> STCT de 28 de noviembre de 1988 (RTCT 7261), SSTSJ Andalucía, Granada, de 19 de junio de 1995 (AS 2501) y Comunidad Valenciana, de 5 de marzo de 1992 (AS 1342).

<sup>21</sup> Aunque sean socios trabajadores (STSJ Madrid, de 26 de enero de 1993, AS 331). Resulta obvio, por lo demás, que ni los sindicatos (STS de 18 de septiembre de 1989, RJ 6451) ni el empresario (STSJ Castilla y León, Burgos, de 17 de noviembre de 2004, AS 220) pueden convocarla al ser una cuestión reservada a quienes tienen un interés legítimo en ella.

<sup>22</sup> STCT de 4 de diciembre de 1986 (RTCT 13166), SSTS de 27 de enero de 1987 (RJ 294) y de 19 de enero de 2004 (RJ 2034) y SSTSJ Madrid, de 3 de julio de 2006 (AS 535), Comunidad Valenciana, de 8 de junio de 2006 (AS 3431), Galicia, de 30 de octubre de 2003 (AS 38), Navarra, de 26 de marzo de 1993 (AS 1276) y Madrid, de 15 de octubre de 1991 (AS 5926).

<sup>23</sup> Por ejemplo, los de mayor antigüedad por utilizar un criterio en cierta forma objetivo (STSJ Madrid, de 26 de enero de 1993, AS 331). Designación que podrían realizarla o los propios representantes o los trabajadores, pero parece meridiano claro que siempre deberá ser entre ellos (MELLA MÉNDEZ, L.: «Composición, promoción de elecciones y ...», *op. cit.*, pág. 1.311).

<sup>24</sup> STS de 19 de enero de 2004 (RJ 2034) y STSJ Galicia, de 22 de septiembre de 1998 (AS 5778). Entre la doctrina, SÁEZ LARA, C.: *Representación y acción sindical en la empresa*, Madrid: Ministerio de Trabajo, 1992, pág. 165.

Convocada la asamblea, comunicada al empresario con la debida antelación (art. 79 ET),<sup>25</sup> reunidos los trabajadores en el centro de trabajo (art. 78 ET)<sup>26</sup> y estando la asamblea legítimamente presidida deberá procederse a una previa deliberación y emitirse seguidamente el voto mediante sufragio personal, libre, directo y secreto,<sup>27</sup> procediéndose a la remoción si se alcanza la mayoría absoluta (art. 80 ET).<sup>28</sup> Cuestión interesante en este punto es determinar si, además de los representantes titulares, pueden ser revocados también los representantes suplentes, porque fijese que, de permitirse la revocación en bloque, ello supondría facilitar a los trabajadores hacer desaparecer una fuerza sindical en sí misma considerada con la que no estuvieran conformes, con independencia de la actuación de sus componentes electos. Pues bien, como quiera que ello sería lesivo al derecho de libertad sindical y a la propia esencia del mandato representativo, que es personal y no sindical, los Tribunales vienen entendiendo mayoritariamente que debe fijarse un límite material a la revocación, consistente en que no se puede cesar a los suplentes en tanto que estos todavía no habrían asumido el cargo y no habrían podido ser valorados por los trabajadores. En efecto, mal puede ser revocado el mandato de quienes aún no lo ejercen, porque aún no son representantes de los trabajadores, sino solo suplentes en la lista de elegidos. Desde luego, su revocación es posible, pero únicamente cuando accedan a aquella condición, es decir, cuando sean titulares y, en su caso, su actuación también merezca la censura de sus electores.<sup>29</sup> Vistas así las cosas, no cabe más que concluir que, en estos supuestos, no cabrá convocar elecciones totales para sustituir a los cesados,<sup>30</sup> sino que a estos deberán sustituirlos sus suplentes, esto es, los siguientes en la lista a la que pertenecían los representantes cesados en el caso de tratarse de un comité de empresa o, en el caso de delegados de personal, el que hubiera obtenido en la primera votación un número de votos inmediatamente inferior al último de los elegidos. Cosa distinta, sin embargo, será que deban convocarse elecciones parciales en el caso de que no hayan podido cubrirse todas las vacantes con los suplentes.

<sup>25</sup> En concreto, 48 horas. El incumplimiento de este requisito no viciaría de nulidad la asamblea; tan solo eximiría al empresario de la obligación de facilitar el centro de trabajo para celebrarla (STSJ Murcia, de 21 de julio de 1992, AS 3607).

<sup>26</sup> Si la reunión no se celebra en el concreto lugar designado en la convocatoria, la asamblea estará viciada de ilegalidad (STSJ Galicia, de 30 de octubre de 2003, AS 38). Lo mismo ocurrirá si el empresario no da su consentimiento a que la reunión se celebre dentro de la jornada laboral y aquella aun así se celebra (STSJ Cataluña, de 9 de marzo de 2007, AS 3004). Por lo demás, se ha dicho entre la doctrina que la previsión contenida en el artículo 78.2 b) del ET de no poder celebrar la reunión en el centro de trabajo si no han pasado más de dos meses desde la anterior no debería aplicarse, en tanto que ello supondría un obstáculo a la libertad de los trabajadores para decidir cuándo revocar a sus representantes (ALBIOL MONTESINOS, I.: *Comités de empresa y delegados de personal*, Bilbao: Deusto, 1992, pág. 92).

<sup>27</sup> No invalida el carácter secreto del voto el hecho de que «se utilizaran papeletas con distintos colores para los votos afirmativos y negativos, puesto que iban en sobres cerrados» (STSJ Madrid, de 26 de enero de 1993, AS 331), se sustituya el voto por la firma identificadora y unánime del acta (STSJ Andalucía, Granada, de 27 de enero de 2004, AS 427) o se realice la votación a mano alzada (STSJ Cataluña, de 10 de diciembre de 2009, JUR 85570), pues «si bien es cierto que las formas son importantes, esto ha de ponerse en relación con el caso concreto y no se pueden considerar infringidas cuando, en todo momento, el soslayo de las mismas no han conculcado derechos individuales ni han tergiversado el resultado de una voluntad colectiva» (STSJ Andalucía, Granada, de 27 de enero de 2004, AS 427). Por lo demás, fíjese que la ley en absoluto exige que se determinen las causas o razones de la revocación.

<sup>28</sup> Y siempre que la votación no resulte estar viciada por factores externos, como, por ejemplo, presiones del empresario (SJS Valencia, n.º 6, de 19 de noviembre de 2002, AS 3407).

<sup>29</sup> SSTSJ Galicia, de 17 de junio de 2011 (AS 1878) y de 7 de noviembre de 2008 (JUR 105248), Asturias, de 11 de septiembre de 2009 (AS 62), Islas Canarias, Santa Cruz de Tenerife, de 1 de noviembre de 2005 (JUR 237161) y Comunidad Valenciana, de 19 de diciembre de 2000 (JUR 164548).

<sup>30</sup> Como así lo indican varias resoluciones, entre ellas, STSJ Madrid, de 1 de diciembre de 2009 (AS 747).

El acto revocatorio, por lo demás, habrá de comunicarse a la oficina pública dependiente de la autoridad laboral y al empresario, publicándose asimismo en el tablón de anuncios (art. 67.5 ET). Discutible es, sin embargo, que deba cumplirse el requisito que establece el artículo 1 c) del Real Decreto 1844/1994, de 9 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de elecciones a órganos de representación de los trabajadores en la empresa, que prevé que los promotores de la revocación deban comunicar a la oficina pública correspondiente su voluntad de proceder a dicha revocación con una antelación mínima de 10 días. Y es controvertido tal requisito en cuanto la norma legal nada menciona sobre el mismo, por lo que bien podríamos encontrarnos ante un reglamento que habría sobrepasado las fronteras que le habría marcado una norma superior en rango. Tal circunstancia ha sido observada por la jurisprudencia<sup>31</sup> y, en efecto, se ha dictaminado que el incumplimiento de este requisito no puede suponer en absoluto la nulidad de una revocación en la que se han seguido todos los trámites que marca el Estatuto, ya que tal norma en absoluto condiciona la validez jurídica de la misma a esa comunicación realizada con diez 10 de antelación. Dicha exigencia, entonces, no tendría más sentido que la de entenderla *ad probationem*, esto es, como requisito acreditativo de que la convocatoria de la asamblea de revocación tuvo la necesaria publicidad cuando existiera alguna duda acerca de la misma.

Y, en fin, por lo que respecta a los límites temporales de la revocación, muy claramente expresa la norma que no podrá plantearse este acto cuando se esté tramitando un convenio colectivo ni cuando no hayan transcurrido seis meses desde la anterior asamblea revocatoria. Sobre este último límite, cabe decir que su instauración posee cierta lógica, en tanto que se trata de que los representantes que finalmente no hubieran sido revocados tras una asamblea válidamente convocada y celebrada<sup>32</sup> dispongan de una nueva oportunidad dentro de un periodo lo suficientemente dilatado de tiempo para seguir ejerciendo normalmente y sin interferencias sus funciones de defensa de los intereses de los trabajadores y cambiar, en su caso, su forma de actuar en el cargo. En cuanto a que no es posible proceder a la revocación durante la tramitación de un convenio colectivo, es esta circunstancia algo que también tiene su lógica. De lo que se trata es de evitar, de un lado, que la conclusión del convenio se vea frustrada o interrumpida por la desaparición de quienes lo estuvieran negociando y, de otro, de garantizar a los representantes el desarrollo de su actividad negociadora con libertad y ajena a las presiones que podrían provenir de la amenaza de una revocación.<sup>33</sup>

Ahora bien, más allá de ello se plantean la duda de dónde comienza el alcance de esta prohibición, duda, a su vez, que lleva a cuestionarse sobre qué representantes estarían protegidos por tal inmunidad. La norma claramente señala que queda prohibida la revocación cuando se está tramitando un convenio. Pero, ¿en qué momento empieza a tramitarse un convenio colectivo? Pues bien, la jurisprudencia y la doctrina judicial son unánimes al considerar que tal acto comienza con la comunicación escrita por la cual la representación que promueve el convenio expresa su cualidad representativa a efectos de negociación, el ámbito del mismo y las materias que se proponen para deliberación y deci-

<sup>31</sup> SSTS de 15 de junio de 2006 (RJ 4746) y de 19 de enero de 2004 (RJ 2034) y SSTSJ País Vasco, de 9 de noviembre de 2010 (AS 1258), Andalucía, Sevilla, de 19 de febrero de 2008 (AS 1070) y Madrid, de 3 de julio de 2006 (AS 535).

<sup>32</sup> Los seis meses, por lo tanto, empiezan a computarse desde la anterior asamblea revocatoria que no hubiera sido anulada por defectos formales y que se hubiera convocado para proceder a la remoción del mandato de los representantes. *Vid.* SSTSJ Murcia, de 21 de julio de 1992 (AS 3607) y Castilla y León, Burgos, de 12 de febrero de 2002 (AS 433).

<sup>33</sup> STSJ Murcia, de 30 de mayo de 1997 (AS 1900).

sión conjuntas (art. 89.1 ET).<sup>34</sup> Si ello es así, habría que concluir entonces que la inmunidad se extiende desde ese concreto momento y hasta la conclusión del convenio colectivo de que se tratase, ya que, más allá, no caben intromisiones o presiones por parte de los representados por ser en este momento totalmente improductivas.

Estrechamente relacionado con lo dicho se encuentra el tema de qué representantes quedan protegidos por la inmunidad que se ofrece a nivel legal. Pues bien, si se trata de dar cobertura a la tramitación de un convenio colectivo, resulta evidente que debe tutelarse precisamente a quienes lo estuvieran efectivamente negociando, porque solo ellos podrían necesitar de tal protección, es decir, solo ellos, a consecuencia de una revocación, podrían ver frustrada su capacidad y actuación negociadora.<sup>35</sup> Al hilo de esto, además, puede extraerse de forma meridianamente clara a qué convenios se está refiriendo la norma estatutaria. ¿A cualquiera con independencia de su ámbito funcional? La respuesta que debe ofrecerse, si se tiene en cuenta todo lo ya explicado, es negativa. Dando por sentado que, tal y como indica la norma, lo que se deben negociar son convenios colectivos (y no otros productos distintos),<sup>36</sup> la prohibición de revocar a los representantes solo puede operar cuando se esté tramitando un convenio de ámbito empresarial o inferior, pues únicamente en estas unidades de negociación la revocación puede poner en peligro la actuación de los representantes y la efectiva conclusión del convenio. Y es que no parece razonable aplicar la prohibición del artículo 67.3 del ET cuando no es el órgano representativo objeto de censura quien se encuentra negociando el convenio por ser este de ámbito supraempresarial. Y ello porque, como es conocido, la negociación de estos convenios, así como de los convenios para un grupo de empresas y de convenios que afecten a una pluralidad de empresas vinculadas por razones organizativas o productivas, está atribuida a determinadas organizaciones sindicales y a determinadas asociaciones patronales (art. 87.2 ET).<sup>37</sup>

La revocación, en cualquier caso, gozará de presunción de legitimidad desde el mismo momento en que se lleve a cabo,<sup>38</sup> de tal modo que si los representantes afectados quieren que pierda sus efectos solo lo podrán conseguir a través de su impugnación. Impugnación que habrá de tramitarse, necesariamente, a través del proceso ordinario, en tanto que no existe específicamente un proceso destinado a la impugnación de la revocación de cargos sindicales ni puede reconducirse a ninguno de los existentes,<sup>39</sup> y para la que se dispondrá del genérico plazo de un año de prescripción que estipula

<sup>34</sup> No comienza, pues, con la denuncia del convenio o con cualquier otro trámite anterior o posterior al indicado.  *Vid. STS de 1 de junio de 1990 (RJ 5001) y SSTSJ Madrid, de 14 de febrero de 2011 (JUR 160439) y Murcia, de 30 de mayo de 1997 (AS 1900).*

<sup>35</sup> Por lo tanto, no se aplicaría esta prohibición a los miembros del comité de empresa que no estuvieran negociando el convenio colectivo. Cuestión esta controvertida entre la doctrina judicial. A favor, STSJ Comunidad Valenciana, de 22 de septiembre de 1998 (AS 3622). En contra, STSJ Murcia, de 30 de mayo de 1997 (AS 1900). Entre la doctrina y a favor,  *vid. MELLA MÉNDEZ, L.: «Composición, promoción de elecciones y ...», op. cit., pág. 1313 y RODRÍGUEZ RAMOS, M.ª J.: «El artículo 67. Promoción de elecciones y ...», op. cit., pág. 774.* En cualquier caso, hay que tener en cuenta que la inclusión forzada de un representante en la comisión negociadora en fraude de ley para cercenar el derecho de los trabajadores a revocar el mandato por ellos otorgado en su día sería una actuación que no quedaría amparada en la inmunidad que otorga el artículo 67.3 del ET (STSJ Galicia, de 8 de abril de 2003, AS 3255).

<sup>36</sup> Como acuerdos de empresa, pactos que de haber querido el legislador incluirlos en este límite, los hubiera incluido, o negociaciones y soluciones arbitradas entre las partes sobre cuestiones controvertidas y discrepantes en torno a la aplicación de un convenio colectivo ya vigente. Al efecto,  *vid. STSJ Galicia, de 22 de septiembre de 1998 (AS 5778).*

<sup>37</sup> SSTSJ Andalucía, Málaga, de 3 de marzo de 2000 (AS 601) y Murcia, de 30 de mayo de 1997 (AS 1900).

<sup>38</sup> STS de 10 de febrero de 1987 (RJ 823).

<sup>39</sup> STS de 12 de febrero de 1998 (RJ 1802) y SSTSJ Comunidad Valenciana, de 23 de junio de 2004 (AS 3767), Madrid, de 12 de marzo de 2002 (AS 1500) y Extremadura, de 6 de febrero de 1992 (AS 557). No se siguen, por lo tanto, los trámi-

el artículo 59.1 del ET.<sup>40</sup> La demanda deberá plantearse contra todos aquellos que tengan un interés legítimo que pueda resultar perjudicado por la decisión judicial, esto es, los trabajadores que, en asamblea, decidieron la revocación,<sup>41</sup> así como también quien sustituyó al afectado en el cargo representativo (lógico en tanto que, si prospera la revocación, deberá dejar el cargo), el comité de empresa, en su caso, al quedar afectada su composición, e, incluso, el empresario, porque, aunque no tenga una participación directa en el acto revocatorio, es claro que tiene un interés legítimo por afectar el mismo a los órganos de representación de los trabajadores en la empresa, debiéndosele dar la oportunidad de ser oído como parte en el procedimiento.<sup>42</sup> De declararse, en fin, por vía judicial nulo el acto revocatorio, este cesará en ese momento en sus efectos y los representantes, antes removidos de sus cargos, deberán ser repuestos en el ejercicio de sus funciones.

Volviendo a las causas que en el plano colectivo podrían provocar la extinción del mandato del representante cabe hablar, finalmente, del cambio de afiliación sindical. *A priori* no podría decirse que la desafiliación suponga el cese en el mandato representativo. Primero, porque no se atribuye ni a los sindicatos ni a los comités de empresa la facultad de destituir o cesar a los representantes por esta causa, ni de decidir, siquiera, sobre la permanencia de su condición, algo que, como se ha visto, se atribuye en exclusiva a la asamblea de trabajadores. Segundo, porque ningún precepto del ordenamiento jurídico establece como causa de cese el cambio de afiliación sindical. Y tercero, pero no menos importante, porque por muy sindicalizadas que estén las elecciones a representantes de personal en la empresa, la pertenencia a un concreto sindicato no es esencial al contenido del mandato representativo. Téngase presente que el ordenamiento jurídico confiere la representación de los trabajadores en la empresa a la persona y no al sindicato. Los trabajadores no eligen, pues, a sindicatos, sino a otros trabajadores que los representen en su totalidad, por lo que parece que es indudable que el componente personal prima más en los electores que el componente sindical.<sup>43</sup> Por lo tanto, si el representante no ve extinguido su mandato, ello quiere decir que, desde luego, seguirá conservando todos los derechos, garantías y facilidades inherentes al mandato representativo y, además, que seguirá siendo computado a efectos de determinar los resultados electorales que obtuvo el sindicato que lo presentó en sus listas.<sup>44</sup>

tes del proceso electoral, pues hay que partir del hecho de que no se está ante ninguna impugnación de elección o de actuación producida a lo largo del proceso electoral, ni los propios del proceso de tutela de derechos fundamentales (STSJ Islas Canarias, Santa Cruz de Tenerife, de 9 de febrero de 1999, AS 715) y ni tan siquiera los del proceso de conflicto colectivo (STS de 12 de febrero de 1998, RJ 1802), ya que el tema que aquí se trata mal encaja en los respectivos ámbitos de aplicación de estas dos vías procesales.

<sup>40</sup> STSJ Comunidad Valenciana, de 5 de octubre de 1999 (AS 7060).

<sup>41</sup> Aunque existen sentencias que no estiman necesario demandar a la totalidad de los trabajadores que votaron a favor del mismo, sino solo a los que suscribieron la solicitud para la celebración de la asamblea (STSJ Andalucía, Granada, de 2 de febrero de 1993, AS 678).

<sup>42</sup> Sobre este litisconsorcio pasivo necesario, *vid.* SSTSJ Extremadura, de 22 de diciembre de 1997 (AS 4741) y Andalucía, Málaga, de 16 de junio de 1994 (AS 2346), sentencia esta última, que, sin embargo, considera que no es preciso demandar a los nuevos miembros de la representación. Por lo demás, sobre la necesidad de demandar también al empresario, *vid.* STSJ Andalucía, Málaga, de 16 de junio de 1994 (AS 2346).

<sup>43</sup> STS de 18 de septiembre de 1989 (RJ 6451) y SSTSJ Islas Canarias, Santa Cruz de Tenerife, de 31 de mayo de 2006 (AS 2027) y de 30 de abril de 2004 (AS 1884), Cataluña, de 2 de septiembre de 2004 (JUR 309170), País Vasco, de 1 de octubre de 2002 (AS 271) y Andalucía, Sevilla, de 23 de enero de 2002 (AS 3990).

<sup>44</sup> Así lo dispone el artículo 12.3 del Reglamento de elecciones a órganos de representación de los trabajadores en la empresa. Los resultados electorales, por tanto, quedarían inamovibles hasta las siguientes elecciones, lo que va a suponer en la práctica que la desafiliación no afecte, por ejemplo, a la composición del comité intercentros, a la posibilidad de designar

Lo expuesto, sin embargo, no ha sido obstáculo para que se haya considerado válida la norma del reglamento interno de un comité que establece como causa de baja el cese del trabajador en el sindicato por el que fue proclamado candidato, o cuando el cambio de afiliación sindical está previsto en el convenio colectivo como una de las causas extintivas del mandato del representante unitario, si tal circunstancia fue determinante en su elección.<sup>45</sup> Ello sucederá, ciertamente, cuando el sistema electoral esté basado en listas cerradas, en las cuales, como se sabe, la circunstancia que se tiene en cuenta a efectos de votaciones es, esta vez sí, la concreta afiliación sindical. Es decir, en un sistema electoral de tal forma planteado, donde cada trabajador da su voto a una sola de las candidaturas presentadas, cuyos componentes figuran en una lista bloqueada que no puede ser modificada en su contenido añadiendo o excluyendo a algún miembro o alterando su orden, se hace primar la cualidad de pertenencia a un sindicato sobre la mera condición personal de trabajador de la empresa.<sup>46</sup> Y si ello es así, si la afiliación resulta ser el factor determinante de la elección de los representantes, resultaría lógico, en estos términos, que la desafiliación del trabajador llegue a provocar su remoción en el cargo. Argumento este, además, que vendría respaldado, primero, por el hecho de que según el artículo 67.4 del ET las vacantes en los órganos de representación que hubieran de cubrirse pueden producirse «por cualquier causa», expresión esta tan abierta que podría dar cabida a la remoción en el cargo por desafiliación sindical, y, segundo, porque la continuidad del representante en el órgano de representación tras su decisión de abandonar el sindicato que lo presentó podría provocar, en la práctica, problemas en el funcionamiento ordinario de aquel órgano, en tanto que el representante tráfuga aún debería seguir cumpliendo, a pesar de todo, con las directrices que le pudieran llegar del sindicato.<sup>47</sup>

Ahora bien, que ello pueda ser así no impide que quepa plantear dudas, como así se ha hecho, sobre la legitimidad de que una cláusula convencional o una cláusula reglamentaria pueda permitirse fijar como causa del cese la pérdida de la condición de afiliado del sindicato. Y es que es esta una tesis de difícil aceptación habida cuenta de que las normas de elecciones, duración y extinción del mandato representativo han venido siendo consideradas como normas de Derecho necesario de carácter público,<sup>48</sup> que no podrían ser modificadas o alteradas por la voluntad de las partes manifestada en un convenio colectivo, en una norma que rige el funcionamiento interno del órgano de representación (en tanto que, en este caso, tal norma habría sobrepasado, con mucho, sus propias posibilidades reguladoras)<sup>49</sup> o, lo que es más grave, en documentos en blanco y sin fecha que, a modo de condicionante a la inclu-

---

delegados sindicales o a la legitimación negocial. Sobre ello, ALFONSO MELLADO, C.: «Efectos del cambio de afiliación sindical sobre el mandato representativo y sobre la atribución de resultados», en AA.VV.: *Aspectos conflictivos de las elecciones sindicales*, Albacete: Bomarzo, 2006, págs. 282 a 285.

<sup>45</sup> STS de 26 de diciembre de 1989 (RJ 9268) y SSTSJ Castilla y León, Valladolid, de 18 de mayo de 1998 (AS 3407) y de 29 de julio de 2004 (AS 2131).

<sup>46</sup> No ocurre lo mismo cuando el sistema de votación se basa en listas abiertas, que es el caso de la elección de los delegados de personal. Aquí los elegibles figuran en una papeleta de votación ordenados alfabéticamente y con indicación del sindicato, coalición sindical o grupo de trabajadores que los presentan. Por lo tanto, es posible que en una sola papeleta aparezcan candidatos de unos y de otros, quitando de este modo relevancia al elemento sindical frente al personal.

<sup>47</sup> SALA FRANCO, T. y ALBIOL MONTESINOS, I.: *Derecho ...*, *op. cit.*, pág. 195.

<sup>48</sup> Así, por ejemplo, STSJ Islas Canarias, Santa Cruz de Tenerife, de 31 de mayo de 2006 (AS 2027).

<sup>49</sup> ALFONSO MELLADO, C.: «Efectos del cambio de afiliación sindical sobre ...», *op. cit.*, pág. 279 y BRIONES GONZÁLEZ, C.: «La duración del mandato representativo de los representantes del personal en los órganos de representación unitaria en la empresa», *Relaciones Laborales*, 1992-II, pág. 411.

sión en la candidatura sindical, despliegan su efectividad en el momento de la baja en el sindicato que presentó al concreto representante, práctica esta que los Tribunales también han dado, pero muy cuestionablemente,<sup>50</sup> como correcta desde el punto de vista jurídico.<sup>51</sup>

## 2. Causas que se desarrollan en el plano de la relación individual de trabajo

Por supuesto, una de las primeras causas de índole laboral que provocan la remoción en el cargo es la extinción del contrato de trabajo producida esta por cualquiera de las circunstancias que se contemplan en el artículo 49.1 del ET. Lógico ello en tanto que la condición de representante va ligada a la condición de trabajador de la empresa (art. 69.2 ET).<sup>52</sup> Problemático, no obstante, puede plantearse el supuesto del despido del representante, pues habrá que dilucidar si el mandato finaliza en el mismo momento en que se le notifica la decisión extintiva o, por el contrario, tiene algún modo de continuar en su vigencia durante la impugnación del mismo. Pues bien, por lo pronto, se ha venido entendiendo judicialmente que el mandato, si el representante no impugna el despido, pervive, al menos, durante el transcurso del plazo de caducidad de 20 días hábiles que estipula el artículo 59.3 del ET.<sup>53</sup> Si, por el contrario, lo llegara a impugnar, la subsistencia o no del mandato dependerá de cuál fuese el sentido del fallo, pero ello siempre teniendo en cuenta que solo la firmeza de la sentencia que reconociera la procedencia del despido provocará la definitiva extinción del mandato.<sup>54</sup>

De este modo, si la sentencia declarara el despido nulo o improcedente y, en este último caso, el representante hubiese escogido la opción de la readmisión, el órgano judicial deberá adoptar, según mandato de los artículos 284 c) y 302 de la nueva Ley de la Jurisdicción Social, las medidas oportunas a fin de garantizar el ejercicio de las funciones representativas durante la sustanciación del recurso que hubiese podido plantearse, debiendo advertir, además, al empresario que, de impedir u oponer algún obstáculo a dicho ejercicio, se pondrían los hechos en conocimiento de la autoridad laboral a los efectos de sancionar su conducta. La solución será distinta si, por el contrario, la sentencia declarase procedente el despido. Como se sabe, una sentencia de tal tipo tiene como efecto la consolidación de la extinción del vínculo contractual y, si eso es así, parece que el mandato representativo debería darse por finalizado también desde ese momento. Ciertamente, tal acontecimiento sucederá si la sentencia no se recurre, en tanto que devendrá firme. Pero, si se recurriera, y habida cuenta de

<sup>50</sup> Y es que no puede dejar de pensarse que la firma de tal documento no resulta ser más que, primero, una renuncia prohibida, en tanto que el derecho a ser elegible se ve condicionado por el hecho de ostentar y mantener un requisito que no es esencial al contenido del mandato representativo y, segundo, un fraude de ley, en tanto que se está impidiendo que sean los mismos trabajadores que eligieron al representante los que puedan elegir cuándo y por qué revocar el mandato del mismo. Del mismo parecer es ALCARÁZ ORTIZ, S.: «La extinción del mandato representativo por cambio de afiliación sindical: sobre la validez de la dimisión anticipada firmada cuando el representante aceptó formar parte de una candidatura sindical», *Aranzadi Social*, 1998-III, pág. 2.627.

<sup>51</sup> SSTSJ Navarra, de 13 de octubre de 1992 (AS 4740) y Castilla y León, Valladolid, de 18 de mayo de 1998 (AS 3407). Sosteniendo esta postura, también ALFONSO MELLADO, C.: «Efectos del cambio de afiliación sindical sobre ...», *op. cit.*, págs. 277 y 278.

<sup>52</sup> STS de 1 de junio de 1990 (RJ 5001).

<sup>53</sup> STCT de 12 de abril de 1988 (RTCT 155).

<sup>54</sup> STC de 22 de diciembre de 1982 (RTC 83) y SSTSJ Andalucía, Málaga, de 15 de febrero de 2007 (AS 1572), Galicia, de 26 de abril de 1995 (AS 1519) e Islas Canarias, Las Palmas, de 4 de julio de 1994 (AS 2806).

que no podría aplicarse la regla prevista en los preceptos procesales mencionados, parece que lo más conveniente sería entender que, en este concreto supuesto, el mandato se habría extinguido, al menos, provisionalmente, ya que no habría relación laboral a la que anularlo, y ello siempre hasta que se resolvieran los recursos correspondientes. Nada impediría, entonces, cubrir estas vacantes provisionales de la forma en la que indica el artículo 67.4 del ET o, llegado el caso, a través de la promoción de elecciones parciales. Problemático es determinar, no obstante, durante cuánto tiempo perviviría el mandato de los nuevos representantes. Por un lado, podría pensarse que, de aplicar la regla del artículo 67.4 del ET, el sustituto debería permanecer en el cargo durante el tiempo que reste de mandato. De igual modo, si los nuevos representantes derivaran de un proceso electoral, parece que nada impediría pensar que habrían sustituido de forma definitiva a los anteriores representantes, de tal modo que si estos regresaran a la empresa tras declararse la nulidad o improcedencia del despido, no podrían seguir ejercitando sus funciones representativas puesto que las habrían perdido a favor de sus compañeros.<sup>55</sup> Este es un modo de verlo. Otro, que es el que se estima más acorde con la tesis de que el mandato del representante despedido habría permanecido en estado latente durante el periodo de sustanciación de los recursos, consistiría en entender que estaríamos ante una sustitución *sui generis*, en la medida en que se haría depender de la condición de que los representantes titulares no fuesen reintegrados en su puesto de trabajo en caso de que se declarase, de forma definitiva, la improcedencia o nulidad del despido.<sup>56</sup>

En otro orden de ideas, por lo que respecta a los efectos que las variaciones en la plantilla pueden provocar en el mandato representativo, el artículo 13 del Reglamento de elecciones a órganos de representación ofrece la respuesta para el supuesto en que se produzca un aumento del número de trabajadores de un modo tal que implique la adecuación del número de representantes de los trabajadores con arreglo a las escalas previstas en los artículos 62.1 y 66.1 del ET: se podrán convocar elecciones parciales para cubrir los puestos vacantes derivados de la nueva situación. Y ello teniendo en cuenta que el mandato de los representantes elegidos finalizará al mismo tiempo que el de los otros ya existentes en el centro de trabajo. Cabría pensar, no obstante, en el caso de que el aumento de la plantilla provocase el pase de delegados de personal a comité de empresa. Pues bien, en estos concretos supuestos podría plantearse una primera solución consistente en considerar que los delegados de personal ya existentes se integrarían automáticamente en el nuevo órgano de representación como miembros natos, debiéndose cubrir los puestos restantes a través de las antedichas elecciones parciales. Esta es una forma de verlo. Otra, parece que más correcta desde el punto de vista democrático y además acorde con el distinto sistema de elección de unos y otros representantes, supondría plantear por esta causa la revocación de los delegados de personal y convocar elecciones totales para elegir a los miembros del nuevo órgano de representación. Evidentemente, el mandato de los delegados de personal quedaría extinguido tras la revocación, pero obvia decir que no habría obstáculo alguno para que volvieran a presentarse como candidatos elegibles en el proceso electoral que se pusiera en marcha.<sup>57</sup>

La regla a aplicar, la convocatoria de elecciones parciales, cambia respecto de la disminución de plantilla. En estos casos, se deja al convenio colectivo –parece que cualquiera que fuera

<sup>55</sup> STSJ Asturias, de 31 de octubre de 1997 (AS 3427).

<sup>56</sup> STSJ Galicia, de 18 de marzo de 1992 (AS 1248).

<sup>57</sup> De este mismo parecer son BLASCO PELLICER, C.: *El nuevo procedimiento de elecciones sindicales: aspectos críticos*, Valencia: Tirant lo Blanch, 1995, pág. 57 y MELLA MÉNDEZ, L.: «Composición, promoción de elecciones y ...», *op. cit.*, pág. 1.299.



su clase— la posibilidad de prever todo lo necesario para acomodar la representación de los trabajadores a las disminuciones significativas de plantilla que puedan tener lugar en la empresa. En su defecto, se obliga<sup>58</sup> a que dicha acomodación deba realizarse por acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores (art. 67.1 ET).<sup>59</sup> Dejando a un lado la crítica que es posible realizar al respecto de que quede vedada la posibilidad de promover elecciones parciales también en estos casos, cuando en ellos, al igual que en los primeros, se trata de acomodar el número de representantes al número de trabajadores, cabe plantearse, en primer lugar, si, a pesar de estas reglas, es posible que el mandato del representante perdure. Y es posible plantearse esa pregunta porque el artículo 67.1 del ET habla de «disminuciones significativas» de la plantilla. ¿Quiero con ello decirse que si la disminución no es significativa no cabrá recurrir a convenios o acuerdos? Y, si ello es así, ¿dónde cabría marcar el límite para considerar lo que es o no significativo? Pues bien, ante la redacción de la norma, tal vez quepa plantearse que solo en el caso de que la disminución de plantilla sea de tal envergadura que haga necesario pasar de un escalón a otro de los artículos 62.1 y 66.1 del ET habrá que recurrir a lo previsto en los convenios colectivos o en los acuerdos entre las partes. Consecuentemente, por tanto, si ello no sucediera, el mandato representativo habría de continuar con normalidad.<sup>60</sup>

Ahora, lo que es posible plantearse también, y en segundo lugar, es qué ocurriría si la disminución de plantilla fuera tan significativa que, incluso, no se alcanzase el número mínimo de trabajadores (10 o, en su caso, 6) con los que se ha de contar para constituir un órgano de representación. Pues bien, en estos casos entiendo que, a salvo de previsión distinta en convenio, el mandato del representante debería considerarse extinguido. Podría argumentarse en contra que la remoción en el cargo solo puede producirse, como se ha visto, a través de la revocación llevada a cabo por los electores y, solo ellos, también en estos casos, tienen la potestad de decidir sobre la continuidad o no del representante. Ahora bien, a mi modo de ver hay que tener en cuenta que la previsión del artículo 67.1 del ET parece asentarse, dada su redacción, sobre el presupuesto y la finalidad de que continúe existiendo en el centro de trabajo la posibilidad de representación y, si ello no ocurre, resulta, a mi entender, meridianamente claro que la negociación y el acuerdo entre las partes se convierte en algo innecesario.<sup>61</sup>

En cualquier caso, algo que sí que hay que respetar necesariamente es la debida proporcionalidad por colegios electorales y por candidaturas y candidatos electos, según establece el precepto reglamentario antes mencionado. Quiere con ello decirse que deberán eliminarse representantes según la regla de la proporcionalidad y asegurándose de respetar los resultados obtenidos en el proceso electoral. Lo que, a su vez, implicará que deberán ser removidos antes de su cargo aquellos delegados de personal que hubieran obtenido menor número de votos o aquellos miembros del comité de empre-

<sup>58</sup> La construcción gramatical de la frase entiendo que no deja margen a la duda. Los convenios podrán establecer todo lo necesario para acomodar la representación a la nueva plantilla, pero, en cualquier caso, si aquellos guardan silencio, necesariamente habrá que llegar a un acuerdo entre empresario y trabajadores por el que se consiga el mismo efecto, sin que sea posible sustituir ese acuerdo por una resolución judicial. En este sentido, SSTSJ Cataluña, de 2 de mayo de 2011 (AS 1769) y Andalucía, Sevilla, de 20 de mayo de 2010 (AS 1161).

<sup>59</sup> Al respecto, *vid.* STSJ Galicia, de 23 de noviembre de 2002 (AS 940).

<sup>60</sup> También MELLA MÉNDEZ, L.: «Composición, promoción de elecciones y ...», *op. cit.*, pág. 1.299.

<sup>61</sup> A favor, STSJ Galicia, de 13 de marzo de 2000 (AS 235).

sa que figuren entre los últimos de la lista menos votada.<sup>62</sup> Por lo demás, y como en el caso anterior de aumento de plantilla, si fuera necesario modificar el órgano de representación de tal modo que el comité de empresa debiera desaparecer para dar paso a delegados de personal, entiendo que lo más razonable sería que la negociación colectiva o el acuerdo contemplaran la promoción de un nuevo proceso electoral, en el que los trabajadores de la plantilla que restaran pudieran, con sus votos, elegir a quienes los hubieran de representar en esta nueva circunstancia.

En otro orden de ideas, interesa también hacer una reflexión sobre cómo puede repercutir la movilidad geográfica en el mandato representativo. Y aquí conviene indicar, ya desde el principio, que será distinto el efecto que pueda producir en el mismo un traslado que un desplazamiento. En efecto, dada la naturaleza y duración del traslado, si el representante fuese objeto de esta medida empresarial o él mismo la hubiera solicitado de forma voluntaria, cabría concluir que su mandato habría quedado extinguido desde el mismo momento de la efectividad de esta medida.<sup>63</sup> Ello no puede ser de otro modo habida cuenta de que el mandato representativo va unido a una unidad electoral concreta, al centro de trabajo por el que resultó elegido el representante, resultando totalmente imposible e incoherente que este defienda los intereses de sus representados en tales circunstancias de separación física. Con todo, conviene tener en cuenta que si el traslado forzoso hubiera sido impugnado por el representante, este se mantendrá en sus funciones hasta en tanto se tramite el procedimiento judicial,<sup>64</sup> algo para lo que, dada la ejecutividad inmediata del traslado, sería necesario que, junto con la impugnación de la medida empresarial, se solicitara la suspensión de la misma a través de lo previsto en el artículo 180.2 de la Ley de la Jurisdicción Social aunque solo para los muy concretos supuestos que en él se contemplan<sup>65</sup> o, más genéricamente, a través de la adopción de las medidas cautelares de los artículos 721 a 747 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Por lo demás, quedaría por saber qué sucedería en aquellos casos en los que toda la plantilla hubiese sido trasladada a otro centro de trabajo distinto. Pues bien, como quiera que la representatividad exige una perfecta coincidencia con la unidad electoral concreta para la que se eligió al concreto representante, se ha venido considerando que lo más coherente en estos casos es realizar una doble consideración. Así, si, por un lado, los trabajadores trasladados se incorporan a un nuevo centro en el que ya están prestando sus servicios otros, debe entenderse que el mandato ha de quedar extinguido desde ese mismo momento, en tanto que no podría pretenderse la imposición del órgano representativo anterior a quienes no han tenido oportunidad de elegirlo democráticamente.<sup>66</sup> Cosa distinta, por otro lado, es que toda la plantilla del centro de trabajo se incorpore a otro en el que no existen más trabajadores que los trasladados. En este concreto supuesto, la subsistencia de la base electoral que eligió a los representantes es el elemento que permitiría sostener la continuidad en sus funciones de estos.<sup>67</sup>

<sup>62</sup> En este sentido, MELLA MÉNDEZ, L.: «Composición, promoción de elecciones y ...», *op. cit.*, pág. 1.300.

<sup>63</sup> STS de 1 de junio de 1990 (RJ 5001) y STSJ Castilla-La Mancha, de 30 de octubre de 2002 (AS 1047).

<sup>64</sup> Lo contrario sería tanto como dejar en manos del empresario «el cauce de privación de la cualidad representativa de los trabajadores». *Vid.* STSJ Madrid, de 16 de febrero de 1993 (AS 987).

<sup>65</sup> De este parecer son SALA FRANCO, T. y ALBIOL MONTESINOS, I.: *Derecho ...*, *op. cit.*, pág. 194.

<sup>66</sup> STSJ Navarra, de 17 de junio de 1993 (AS 2718) y, entre la doctrina, RODRÍGUEZ RAMOS, M.<sup>a</sup> J.: «El artículo 67. Promoción de elecciones y ...», *op. cit.*, pág. 773.

<sup>67</sup> FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J.: «El mandato representativo. Claroscuros sobre ...», *op. cit.*, pág. 276 y RODRÍGUEZ RAMOS, M.<sup>a</sup> J.: «El artículo 67. Promoción de elecciones y ...», *op. cit.*, pág. 773.

Por lo que respecta a los desplazamientos, quizá debiera resultar de aplicación la misma solución anterior, la de la extinción del mandato representativo, habida cuenta de la separación física entre representantes y representados por un determinado periodo de tiempo y la imposibilidad de realizar de forma correcta la función representativa. Ahora bien, dado el carácter temporal de esta medida, la doctrina científica<sup>68</sup> viene entendiendo que el mandato, en estos casos, perdura en su vigencia. Obviamente, de aceptar ello, se podrían producir situaciones de evidente dificultad, por lo que tal vez sería más conveniente, a mi entender, que los efectos de esta novación geográfica sobre el mandato de los representantes se limitaran a su mera suspensión durante el periodo de tiempo en que se lleve a cabo el desplazamiento y a la posibilidad de que entrara a realizar las funciones de defensa del interés colectivo un sustituto nombrado *ad hoc*.

No resulta dudoso, sin embargo, que la misma solución, la extinción del mandato, pueda llevarse a efecto cuando el representante que sea miembro del comité cambie de colegio electoral, por ejemplo, a causa de un ascenso. Teniendo en cuenta que, en la elección para el comité de empresa, el censo de electores y elegibles se distribuye en dos colegios electorales, uno para los técnicos y administrativos y otro para los trabajadores especialistas y no cualificados (pudiendo añadirse un tercero por vía convencional), que los puestos del comité serán repartidos entre los colegios electorales en proporción al número de trabajadores que los formen y que cada candidatura deberá presentar una lista diferente por cada uno de los colegios electorales (art. 71 ET) resulta meridianamente claro, entonces, que el cambio del colegio electoral debe provocar *per se* la remoción en el cargo y la consecuente cobertura de la vacante. Y ello porque, primero, el representante habría perdido una de las condiciones de elegibilidad (pertenecer al censo electoral de un determinado colegio) y, segundo, porque no resulta coherente con las reglas propias de la representatividad que se pretenda la imposición de este representante a trabajadores que en absoluto lo han elegido de acuerdo a criterios democráticos.<sup>69</sup>

Finalmente, para cerrar el cuadro de las posibles causas de índole laboral que provocan la extinción del mandato representativo, conviene hacer mención a una particularmente, que tal vez sea la que mayor complejidad plantea. Y es que con ser importante todo cuanto anteriormente ha quedado expuesto, no cabe duda de que la causa extintiva que mayor problemática judicial ha planteado a lo largo de los años es la transmisión de empresa. En efecto, qué ocurre con el mandato de los representantes cuando la empresa cambia de titular, qué resulta necesario para que este subsista ante tal circunstancia o, por el contrario, qué es lo que puede provocar exactamente su finalización son las tres cuestiones básicas que mayor debate judicial han suscitado.

Y, por lo pronto, para comenzar a abordar este tema resulta imprescindible hacer referencia a los dos preceptos que regulan la materia. De un lado, se encuentra el artículo 6.1 de la Directiva 2001/23/CE del Consejo, de 12 de marzo de 2001, sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas al mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de traspasos de empresas, de centros de actividad o de partes de empresas o de centros de actividad.<sup>70</sup> Precepto que, en lo nuclear, reconoce, por una parte, la subsistencia del mandato representativo «en la

<sup>68</sup> SALA FRANCO, T. y ALBIOL MONTESINOS, I.: *Derecho ...*, op. cit., pág. 194.

<sup>69</sup> En el mismo sentido, SALA FRANCO, T. y ALBIOL MONTESINOS, I.: *Derecho ...*, op. cit., pág. 194.

<sup>70</sup> Esta norma refunde las Directivas 77/187, de 14 de febrero y 98/50, de 29 de junio.

medida en que la empresa, el centro de actividad o una parte de estos conserve su autonomía». No obstante, tras esta declaración, la misma norma matiza que tal regla no se aplicará «cuando, de acuerdo con las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas o la práctica de los Estados miembros, o en virtud de un acuerdo celebrado con los representantes de los trabajadores, se reúnan las condiciones necesarias para la nueva designación de los representantes de los trabajadores o para la nueva formación de la representación de estos». Finalmente, se prevé que «si la empresa, el centro de actividad o una parte de estos no conserva su autonomía, los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que los trabajadores traspasados que estuvieran representados antes del traspaso se hallen debidamente representados, de conformidad con la legislación o prácticas nacionales vigentes, durante el periodo necesario para la constitución de una nueva formación o designación de la representación de los trabajadores».

Transponiendo el mandato de la directiva, se encuentra, de otro lado, el artículo 44.5 del ET. Como es conocido, el artículo 44 del ET regula el régimen jurídico de la transmisión de empresas. Sin embargo, no fue hasta la Ley 12/2001, de 9 julio, cuando se plasmó en su contenido qué es lo que debía ocurrir con el mandato de los representantes en el caso de acontecer tal hecho. Así, según el apartado número cinco «cuando la empresa, el centro de trabajo o la unidad productiva objeto de la transmisión conserve su autonomía, el cambio de titularidad del empresario no extinguirá por sí mismo el mandato de los representantes legales de los trabajadores, que seguirán ejerciendo sus funciones en los mismos términos y bajo las mismas condiciones que regían con anterioridad».

De la combinación de ambos artículos, puede extraerse una primera idea general: el mandato representativo subsistirá si, a pesar del cambio de titular, la entidad transmitida, ya sea esta la empresa, el centro de trabajo, la unidad productiva autónoma o la parte significativa de la plantilla que ha sido asumida en la sucesión de contratas,<sup>71</sup> conserva su independencia.<sup>72</sup> *A sensu contrario*, si tal hecho no se produce, si la entidad transmitida a causa de cualquier medida de reestructuración desaparece o se diluye con la transmisión incorporándose los trabajadores a la nueva empresa o a un nuevo centro de trabajo, los representantes verán extinguido su mandato, pues no lo podrían imponer a trabajadores que no fueron sus electores.<sup>73</sup> Llegados a este punto entonces, lo que hay que preguntarse es qué es lo que resulta necesario para que pueda afirmarse que la unidad transmitida ha conservado su

<sup>71</sup> Recuérdese que el régimen jurídico de la transmisión de empresas será de aplicación, no solo cuando se transmiten al cesionario los elementos patrimoniales que configuran la infraestructura u organización empresarial básica de la explotación, infraestructura que, a estos efectos, puede ser la misma empresa, un centro de trabajo o una unidad productiva, sino también cuando, en los supuestos de sucesión de empresas contratistas en aquellos sectores en los que la actividad descansa fundamentalmente en la mano de obra, el nuevo empleador no solo continúa con la actividad de que se trata, sino que también se hace cargo de una parte esencial del personal del anterior empresario (STS de 27 de octubre de 2004, RJ 7202). Por el contrario, si la actividad de que se trata no descansa fundamentalmente en la mano de obra, sino que exige material e instalaciones importantes, aunque se produzca la continuidad de la actividad por un nuevo empresario y este asuma un número importante de trabajadores del anterior, no se considera que hay sucesión se empresa si no se transmiten los elementos materiales necesarios para el ejercicio de la actividad (STS de 28 de abril de 2009, RJ 4614).

<sup>72</sup> Ello si en la entidad transmitida existía representación social. Si no la hubiera, la regla que se viene aplicando es que la representación de los trabajadores continuará residenciada en la empresa transmitente y si alguno de los que eran representantes se vieran afectados por la transmisión, perdería su condición. *Id.* SSTSJ Madrid, de 29 de julio de 2010 (AS 1723) y Andalucía, Sevilla, de 7 de diciembre de 2007 (AS 1138).

<sup>73</sup> STCT de 29 de marzo de 1989 (RTCT 2138). Aunque se ha admitido que el mandato pueda pervivir en estos casos si así lo dispone expresamente el convenio colectivo que resulte de aplicación. *Id.* SSTSJ Islas Canarias, Las Palmas, de 28 de enero de 2011 (AS 2090) y Andalucía, Granada, de 2 de abril de 2002 (AS 1801).

autonomía. Pues bien, del análisis de la jurisprudencia y doctrina judicial vertida sobre este tema<sup>74</sup> puede extraerse que lo verdaderamente relevante es que la entidad transmitida mantenga su propia identidad individualizada, esto es, que continúe con la misma actividad con idéntica organización y régimen de funcionamiento y con prácticamente igual número de trabajadores y que, además, conserve su independencia como unidad electoral o base objetiva para la constitución de la correspondiente institución representativa.<sup>75</sup>

Ahora bien, fíjese que tal regla de la pervivencia del mandato en el caso de la conservación de la autonomía electoral, funcional y organizativa que prevé la norma comunitaria no es una previsión de orden público o imperativa, sino, más bien, dispositiva,<sup>76</sup> en tanto que no es de aplicación en el caso de que, en virtud de la legislación de un Estado miembro o de un acuerdo con los representantes, se reúnan las condiciones necesarias «para una nueva designación de los representantes de los trabajadores o para la nueva formación de la representación de estos». Pues bien, esta matización aplicada a nuestro ordenamiento supone que si el proceso de transmisión diera lugar a un aumento o a una disminución de la plantilla, la condición de representante llegaría a su fin en el momento en que se produjera la readecuación de la representación de los trabajadores en la empresa conforme a los ya citados artículos 67.1 del ET y 13 del Reglamento sobre elecciones a órganos de representación. Por lo tanto, si la variación de plantilla fuera al alza, cabría promover elecciones parciales o, en su caso, totales, como antes se ha defendido, para ajustar la representación al incremento de la plantilla, mientras que si la variación fuera a la baja, la acomodación requeriría previsión al respecto del convenio colectivo, o, en su defecto, acuerdo entre la empresa y representantes de los trabajadores, algo que podría llevar incluso, y como también se ha explicado más arriba, a la convocatoria de elecciones totales. Producido el reajuste de la representación de acuerdo con estos términos legales, sería posible, entonces, que el representante que no perdió su mandato por conservar la entidad transmitida su independencia pudiera perderlo ahora como consecuencia de la aplicación de tales previsiones.

Tal reajuste de la representación también podría tener que producirse, a su vez, en la empresa cesionaria, pues, tras el proceso de transmisión y la pérdida de autonomía de la entidad transmitida, aquella vería aumentada su plantilla por la incorporación de los trabajadores del anterior titular. Ante esta tesitura, por lo tanto, tendría que procederse también aquí a la apertura de un proceso electoral a fin de cubrir los puestos vacantes, planteándose de nuevo la necesidad de convocar elecciones totales si se disponía de delegados de personal y fuera necesario ahora constituir un comité de empresa.

Tal sería la situación si existiera representación social en el nuevo empleador. No obstante, puede suceder también que la empresa cesionaria no disponga de órganos de representación. Aquí el

<sup>74</sup> STS de 23 de julio de 1990 (RJ 6453) y SSTSJ Islas Canarias, Las Palmas, de 28 de enero de 2011 (AS 2090), Castilla y León, de 1 de diciembre de 2010 (AS 35), Cataluña, de 15 de septiembre de 2010 (AS 1925), Madrid, de 29 de junio de 2010 (AS 1723) y de 27 de noviembre de 2009 (AS 2649), Comunidad Valenciana, de 12 de diciembre de 2007 (AS 780) y País Vasco, de 20 de noviembre de 2007 (AS 377), por citar solo algunos ejemplos. Entre la doctrina, VALDÉS DAL-RÉ, F.: *La transmisión de empresa y las relaciones laborales*, Madrid: Ministerio de Trabajo, 2001, pág. 83.

<sup>75</sup> Esto es precisamente lo que hace que, cuando estemos ante una sucesión de contratas, el nuevo adjudicatario, sea o no distinto al anterior, deba respetar el órgano de representación existente si subsisten el centro de trabajo donde se prestan servicios y la base objetiva que lo eligió. Sobre ello, *vid.* STS de 23 de julio de 1990 (RJ 6453) y SSTSJ País Vasco, de 20 de noviembre de 2007 (AS 377) y Comunidad Valenciana, de 4 de diciembre de 2006 (AS 1378).

<sup>76</sup> VALDÉS DAL-RÉ, F.: *La transmisión de empresa y ...*, *op. cit.*, pág. 83.

problema que se plantea es que, por un lado, por aplicación del mandato contenido en el precepto estatutario y en la directiva comunitaria, al no conservar la entidad transmitida su independencia, los representantes habrían visto extinguido su mandato y no podrían seguir ejerciendo, en consecuencia, sus funciones en el nuevo escenario. Por otro lado, la misma directiva obliga a que, en estas circunstancias, los Estados miembros adopten «las medidas necesarias para garantizar que los trabajadores tras pasados que estuvieran representados antes del traspaso se hallen debidamente representados durante el periodo necesario para la constitución de una nueva formación o designación de la representación de los trabajadores». No obstante, ¿si se ha cesado *ex lege* en el cargo y no existen representantes en la nueva empleadora cómo puede garantizarse la tutela colectiva de los intereses de los trabajadores hasta que se constituya un nuevo órgano de representación?

Dado que el legislador español no ha previsto mediante una regulación específicamente destinada *ad casum* qué debe ocurrir cuando acontecen estos casos, podría pensarse en dos soluciones a este problema. La primera consistiría en entender que, excepcionalmente, deberían permanecer en sus cargos los anteriores representantes, pero solo durante el periodo de tiempo que va desde la integración de los trabajadores en la nueva empresa hasta la constitución del nuevo órgano de representación. La segunda, por el contrario, supondría que cabría aplicar medidas diversas a la señalada, pues si la pervivencia de la cualidad representativa se hace depender del hecho de que la entidad transmitida conserve o no su autonomía, mal puede pretenderse ahora la subsistencia de un mandato que ya se dio por finalizado cuando la entidad transmitida dejó de tener su independencia.

Ciertamente, esta segunda postura resulta de una lógica aplastante. Tanto en el caso de que la nueva empresa a la que pasan a prestar sus servicios los trabajadores posea órganos de representación social como si no, lo cierto es que el mandato llega a su fin con la desaparición de la unidad electoral sucedida a raíz de la transmisión. Es más, de hecho ni la misma norma comunitaria parece prever la aplicación para estos casos de la regla de la pervivencia del mandato, ya que cabe pensar que de haber querido que ello fuese así lo hubiera previsto en vez de limitarse a exponer, de una forma un tanto imprecisa, que los Estados miembros deberán adoptar «las medidas necesarias» para garantizar la protección de los trabajadores hasta que se constituya el nuevo órgano de representación.<sup>77</sup> De comulgar entonces con tal planteamiento habría que concluir que, en tanto que el legislador español nada ha precisado, la previsión de la norma comunitaria no se cumpliría en estos casos, pues, aunque en la empresa en la que se hubiesen integrado los trabajadores del anterior empleador existiera un proceso electoral que condujera a la aparición de un órgano representativo, aquellos –pero tampoco los propios de la empresa adquirente– no verían tutelados sus intereses a nivel colectivo durante todo el periodo que va desde que se hizo efectiva la transmisión de empresa hasta aquel preciso momento. No obstante, como quiera que esta no es la postura más proteccionista para los intereses de los trabajadores, cierto sector doctrinal aboga por entender, de una manera a mi parecer quizá un tanto forzada, que la apoyatura legal de la pervivencia del mandato representativo en estos casos cabría encontrarla en la regla del artículo 67.3 del ET, según la cual, si se recuerda, el mandato representativo deberá subsistir hasta en tanto no se hayan promovido y celebrado nuevas elecciones sindicales.<sup>78</sup>

<sup>77</sup> De esta forma razona la STSJ Madrid, de 30 de junio de 2008 (AS 1939).

<sup>78</sup> TOSCANI GIMÉNEZ, D.: «Los efectos de la transmisión de empresa sobre el mandato de los representantes de los trabajadores: especial referencia a la sucesión de contratas y falta de representación social en el nuevo empleador», *Revista de Derecho Social*, n.º 51, 2010, pág. 109.

En cualquier caso, y ya al margen de lo anterior, lo que también es cierto es que la transmisión de empresa puede tener relevancia en la composición del comité intercentros, puesto que no se olvide que es este un órgano que representa a la empresa en su conjunto. Pues bien, es precisamente por ello por lo que, tanto en el caso de una transmisión total de la empresa como en otra parcial, parece que lo más conveniente sería proceder a la elección de un nuevo comité intercentros que posibilitara la representación de todos los centros de trabajo integrantes de la nueva realidad empresarial tras el acto de la transmisión, máxime si se tiene en cuenta, además, que el convenio colectivo en el que se pactó su constitución normalmente verá afectado su ámbito de aplicación tras la sucesión.<sup>79</sup>

## Bibliografía

- ALBIOL MONTESINOS, I. [1992]: *Comités de empresa y delegados de personal*, Bilbao: Deusto, págs. 92, 1992.
- ALCARÁZ ORTIZ, S. [1998]: «La extinción del mandato representativo por cambio de afiliación sindical: sobre la validez de la dimisión anticipada firmada cuando el representante aceptó formar parte de una candidatura sindical», *Aranzadi Social*, vol. III, págs. 2.625-2.633.
- ALFONSO MELLADO, C. [2006]: «Efectos del cambio de afiliación sindical sobre el mandato representativo y sobre la atribución de resultados», en AA.VV.: *Aspectos conflictivos de las elecciones sindicales*, Albacete: Bomarzo, págs. 263-285.
- BLASCO JOVER, C. [2009]: «Dos cuestiones sobre la incapacidad temporal: la exigencia de los requisitos del art. 130 LGSS en los supuestos de recaída y sus efectos sobre el mandato de los representantes de los trabajadores», *Aranzadi Social*, n.º 14, págs. 93-111.
- BLASCO PELLICER, C. [1995]: El nuevo procedimiento de elecciones sindicales: aspectos críticos, Valencia: Tirant lo Blanch, pág. 57.
- BRIONES GONZÁLEZ, C. [1992]: «La duración del mandato representativo de los representantes del personal en los órganos de representación unitaria en la empresa», *Relaciones Laborales*, vol. II, págs. 397-413.
- CRUZ VILLALÓN, J. [1997]: «El desarrollo del proceso electoral sindical a través de las resoluciones judiciales», *Temas Laborales*, n.ºs 10 y 11, págs. 19-82.
- FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J. [2000]: «El mandato representativo. Claroscuros sobre su duración a la luz de la jurisprudencia», *Relaciones Laborales*, vol. II, págs. 269-285.
- IGLESIAS CABERO, M. [1996]: *Derecho sindical y representación de los trabajadores*, Madrid: Colex, pág. 139.
- MELLA MÉNDEZ, L. [2000]: «Composición, promoción de elecciones y mandato electoral del comité de empresa (en torno a los artículos 66 y 67)», *Revista Española de Derecho del Trabajo*, n.º 100, págs. 1.293-1.316.
- PALOMO VÉLEZ, R.I. [2010]: «La dimensión temporal del mandato de los representantes unitarios de los trabajadores», *Revista Española de Derecho del Trabajo*, n.º 147, págs. 663-693.
- RAMÍREZ MARTÍNEZ, J.M.<sup>a</sup> y SALA FRANCO, T. [1987]: «Algunas reflexiones en torno a la normativa electoral sindical», *Actualidad Laboral*, n.º 7, págs. 337-344.

<sup>79</sup> PALOMO VÉLEZ, R.I.: «La dimensión temporal del mandato de los representantes unitarios de los trabajadores», *Revista Española de Derecho del Trabajo*, n.º 147, 2010, pág. 683.

- RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F. [1984]: «La reforma del Título II de la Ley del Estatuto de los Trabajadores», *Documentación laboral*, n.º 14, págs. 7-26.
- RODRÍGUEZ RAMOS, M.ª J. [1998]: «El artículo 67. Promoción de elecciones y mandato electoral», en MONEREO PÉREZ, J.L. (dir.): *Comentario al Estatuto de los Trabajadores*, Granada: Comares, págs. 756-776.
- SÁEZ LARA, C. [1992]: *Representación y acción sindical en la empresa*, Madrid: Ministerio de Trabajo, pág. 165.
- SALA FRANCO, T. [1990]: «La representación de los trabajadores en la empresa», *Relaciones Laborales*, vol. II, págs. 152-163.
- SALA FRANCO, T. y ALBIOL MONTESINOS, I. [2003]: *Derecho sindical*, 9.ª ed., Valencia: Tirant lo Blanch, págs. 193-202.
- TOSCANI GIMÉNEZ, D. [2010]: «Los efectos de la transmisión de empresa sobre el mandato de los representantes de los trabajadores: especial referencia a la sucesión de contratas y falta de representación social en el nuevo empleador», *Revista de Derecho Social*, n.º 51, págs. 99-112.
- VALDÉS DAL-RÉ, F. [2001]: *La transmisión de empresa y las relaciones laborales*, Madrid: Ministerio de Trabajo, págs. 82-88.