

**REPRESENTACIÓN UNITARIA Y CENTRO DE TRABAJO:
UN MODELO EN CRISIS***

MARÍA ISABEL RIBES MORENO**

SUPUESTO DE HECHO: La empresa Hibu Connect SAU acometió un proceso de despidos colectivos y de reestructuración empresarial que finalizó con acuerdo con el comité intercentros. Dicho acuerdo tuvo como resultado el cierre de tres centros de trabajo y el paso de los trabajadores que permanecieron a régimen de teletrabajo. Como consecuencia de lo anterior, y tras adscribir a los trabajadores restantes a la cuenta de cotización del centro de trabajo subsistente, se comunicó a los representantes unitarios elegidos en los centros objeto del cierre, y que no habían sido despedidos, el cese de su mandato representativo.

Con anterioridad a este proceso, entonces bajo su denominación anterior de Yell Publicidad, la empresa ya había promovido un ERE de extinción que también finalizó con acuerdo. Dicho acuerdo afectaba asimismo a numerosos contratos de trabajo, cerrándose 36 centros de trabajo. Pese a los cierres, y aunque no existía acuerdo expreso, se mantuvo el mandato representativo de los representantes legales de los trabajadores.

Ante la nueva comunicación de la empresa las Federaciones de servicios de CC.OO y de UGT y los representantes unitarios interpusieron demanda de tutela de derechos fundamentales ante la Audiencia Nacional, que fue estimada íntegramente, al considerarse lesionado el derecho a la libertad sindical y la negociación colectiva, ordenándose el cese del comportamiento antisindical y la nulidad y no conformidad a Derecho de las extinciones del mandato de los representantes. En compensación por daños se fija una indemnización de 6.251 €.

RESUMEN: La sentencia de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo de 23 de febrero de 2017¹, pone de manifiesto los vacíos existentes en la normativa reguladora sobre la representación de los trabajadores en la empresa, que afecta significativamente a la fortaleza de su sistema. Asimismo, de forma contundente evidencia la necesidad de una revisión normativa sobre este particular, en concreto,

* Trabajo realizado en el contexto del proyecto de investigación I+D+i DER2015-67342-R, Redireccionando el empleo hacia el autoempleo: precarización de condiciones de trabajo y emergencia de la figura del emprendedor*.

** Profesora Ayudante Doctora de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

respecto a su construcción en base al centro de trabajo como referencia a utilizar para determinar los representantes, al objeto de que el sistema de representación otorgue soluciones apropiadas para los nuevos modelos empresariales.

ÍNDICE:

1. INTRODUCCIÓN
2. LOS HECHOS OBJETO DE DEBATE: EJERCICIO Y VIGENCIA DEL MANDATO REPRESENTATIVO EN UN CENTRO DE TRABAJO
3. ÍTER PROCESAL. LA SENTENCIA CASADA POR EL TRIBUNAL SUPREMO
4. ANÁLISIS DEL FALLO DE LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO Y SU VOTO PARTICULAR
5. VALORACIONES SOBRE LAS CUESTIONES PLANTEADAS POR LA SENTENCIA
6. CONCLUSIONES

1. INTRODUCCION

En la actualidad, las dinámicas productivas se dirigen, cada vez con mayor frecuencia, hacia la organización de empresas a distancia, estructuradas conforme a pequeños centros de trabajo, como establecimientos franquiciados, mediante teletrabajadores, trabajadores autónomos reales o ficticios, plataformas virtuales o acudiendo a otros recursos como grupos de empresas o las empresas en red. Las estructuras empresariales están cambiando donde el recurso a las nuevas tecnologías permite, además, un nivel de conexión muy importante entre los diferentes centros o lugares de trabajo². En ese contexto, las normas que vienen a regular el sistema de representación de los trabajadores en la empresa siguen manteniéndose en torno al centro de trabajo, conforme a dinámicas obsoletas. En el presente comentario abordaremos el pronunciamiento del Tribunal Supremo, Sala de lo Social, de 28 de abril de 2017, número de recurso 124/2016, referente al mantenimiento del mandato representativo de representantes unitarios de los trabajadores tras un proceso de reestructuración productiva.

El interés de esta sentencia radica en dos cuestiones diferenciadas. Por una parte, porque se interpreta, a mi juicio de forma arriesgada, que el empresario puede ser titular de determinadas facultadas respecto de la extinción del mandato de la representación unitaria. Por otra parte, puesto que evidencia la debilidad del régimen jurídico actual de representación de los trabajadores en la empresa al pivotar en torno al centro de trabajo. A nuestro juicio, nos encontramos ante un pronunciamiento de gran interés por los interrogantes que plantea.

² Puede consultarse una profunda reflexión acerca de las diferentes dinámicas empresariales en el mundo actual en el trabajo de Álvarez Alonso, D., “El ordenamiento laboral ante los desafíos de la «fragmentación empresarial» y la «atomización del trabajo»”, *Trabajo y Derecho* núm. 38, *Febrero 2018*, pp. 46-69. Con la misma perspectiva, Álvarez Alonso, D., “Labour Law and «atomization of work»”, *Legal Responses of the «fissured workplace» in Spain*, *Bulletin of Comparative Labour Relations*, Vol. 95, 2017, págs. 145-182.

2. LOS HECHOS OBJETO DE DEBATE: LA CONDICIÓN DE REPRESENTANTE DE LOS TRABAJADORES COMO REPRESENTANTES DE UN CENTRO DE TRABAJO Y LA VIGENCIA DE SU MANDATO REPRESENTATIVO

En la sentencia analizada se manifiesta unos hechos que merecen ser expuestos con cierto detalle. A tal efecto, se constata que en el año 2011 la empresa Hibu Connect SAU (en aquel momento Yell Publicidad³) mediante un proceso de despido colectivo que finalizó con acuerdo, pactó el cierre definitivo de 36 de sus centros de trabajo, afectando a 115 trabajadores. Como resultado de la nueva organización, la empresa mantenía cuatro centros de trabajo, en Madrid, Barcelona, La Coruña y Sevilla. La empresa contaba con trabajadores que prestan servicios desde sus domicilios, ubicados en diferentes municipios pertenecientes a distintas provincias situadas en el conjunto del territorio nacional, si bien se encontraban adscritos a uno de los centros de trabajo, a efectos administrativos y de conformación de unidades electorales. No obstante el cierre de los 36 centros de trabajo, y aunque el pacto no recogía disposición sobre ello, la empresa mantuvo la condición representativa de todos los representantes legales hasta que se realizaron nuevas elecciones.

Posteriormente, el 22 de abril de 2015 se constituyó la Comisión negociadora del XIII Convenio Colectivo de Hibu Connect, SAU, conformada por veinte miembros de los que trece corresponden a la representación de los trabajadores, a través del comité intercentros, y por parte empresarial siete representantes.

El 9 de junio del mismo año se comunicó por la empresa la intención de iniciar un nuevo procedimiento de despido colectivo que, al igual que el anterior, finalizó con acuerdo de 23 de junio de 2015, entre la empresa y el comité intercentros de Hibu Connect SAU como representantes de los trabajadores. Conforme a dicho pacto se cierran los centros de Sevilla, Barcelona y La Coruña, impactando sobre el personal comercial y el personal administrativo. El despido colectivo afectó a un número significativo de trabajadores, manteniéndose un 69,57% de la plantilla del centro de Sevilla, un 75,49% de la de Barcelona y un 79,52% del de La Coruña.

La empresa ofrecía a los afectados dos opciones: por una parte, al personal administrativo que estaba adscrito a dichos centros se le invita a elegir entre continuar su prestación mediante teletrabajo, novando su contrato en un contrato a domicilio, o trasladarse al centro de Madrid, único que subsistiría tras la reestructuración. Por otra parte, el personal del grupo de ventas que realizaba habitualmente sus funciones administrativas en los centros que se iban a cerrar, también pudo elegir entre esta misma novación a contrato a domicilio, o continuar realizando sus funciones administrativas en un centro de negocio.

³ La empresa acordó su denominación social en Junta General de Accionistas en julio de 2012, publicando en el BORME el 21 de enero de 2013 el cambio de denominación a Hibu Connect, SAU.

Hibu Connect SAU cerró todos sus centros, comunicándolo a las autoridades laborales correspondientes, a excepción del de Madrid al que asignó la totalidad de la plantilla con independencia de dónde desempeñase el trabajo de forma efectiva. El personal administrativo optó, en su totalidad, por pasar al régimen de teletrabajo, suscribiendo un acuerdo novatorio en el que se pacta que el empleado se adscribe al código de cuenta del centro de Madrid. El 31 de agosto la empresa informó a todos los empleados que quedaban adscritos al centro de trabajo de Madrid.

A tenor de lo anterior, la empresa sufrió una importante reorganización territorial, adscribiendo al centro de trabajo de Madrid 191 nuevos trabajadores, procedentes de los centros de trabajo cerrados de Barcelona, Sevilla y La Coruña, en número de 48, 77 y 66 trabajadores, respectivamente. Por consiguiente, tras el acuerdo operado, el centro de trabajo de Madrid pasa de tener una plantilla de 274 trabajadores, a contabilizar 465 en total.

El centro de trabajo de Madrid contaba con un comité de empresa propio. La empresa notificó el 14 de septiembre a los representantes de los trabajadores adscritos a los centros que se cerraban, mediante un email, la extinción de su mandato representativo, si bien, les informaba de la continuidad durante un año de las garantías derivadas de la condición de representantes unitarios. Cuatro de los representantes formaban parte de la comisión negociadora del convenio y del comité intercentros.

Con fecha 1 de octubre de 2015, en el acta de la primera reunión de la comisión de seguimiento del despido colectivo, la empresa impide la asistencia de algunos miembros de la comisión, considerando que no correspondía al haber finalizado su mandato representativo. Ante esta situación, los representantes de los trabajadores manifiestan que el mero hecho de haber firmado el acuerdo de despido colectivo, que no incluía disposición alguna a tales efectos, no conllevaba de forma automática la extinción del mandato de los representantes de aquellos centros que se cerraban, especialmente al mantener “la actividad y distribución territorial que dio lugar a las pasadas elecciones sindicales”. Por el contrario, la empresa alegaba que los comités de centro solo tienen razón de ser anudados al centro de trabajo y, por ello, al haberse cerrado dichos centros no puede mantenerse ni al comité de empresa ni a los representantes miembros.

Las federaciones de servicios de CC.OO. junto con once trabajadores y la de UGT junto a otros doce, en ambos casos, representantes de los trabajadores, interpusieron demanda ante la Audiencia Nacional sobre tutela de Derechos fundamentales y Libertades públicas, ya que consideraban vulnerados sus derechos de libertad sindical y de negociación colectiva.

3. ITER PROCESAL. LA SENTENCIA CASADA POR EL TRIBUNAL SUPREMO

La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en sentencia de 23 de diciembre de 2015, estima íntegramente la pretensión y declara lesionados los derechos de libertad sindical y de negociación colectiva, ordenando el cese del comportamiento antisindical y declarando la nulidad de las extinciones del mandato representativo conforme a lo siguiente.

La Audiencia, a la vista de los hechos probados, interpreta que no se había producido un cierre físico de un centro de trabajo, sino de un centro virtual, ya que las modificaciones realizadas afectaban solamente a la dimensión interna de gestión. En efecto, como resultado del acuerdo no se trasladan a trabajadores, no hay modificación funcional alguna, ni tampoco el referido cierre del centro afecta a la producción sino que, únicamente, se realiza un reajuste o modificación en la gestión o administración interna del negocio, al objeto de centralizar la gestión empresarial. En consecuencia, esta desaparición del centro de trabajo no se ha producido, ni puede hablarse de pérdida de la unidad electoral, porque como se ha dicho el centro es virtual, por tanto, la anulación unilateral por la empresa del mandato de los representantes de los trabajadores, lesiona el derecho de negociación colectiva y es contraria al principio de libertad sindical.

Al mismo tiempo, la Sala refiere el contenido del artículo 67 del ET respecto de la duración del mandato de los representantes de los trabajadores. De este modo, en virtud de lo establecido en dicha disposición legal, exclusivamente los electores podrán revocar a sus representantes, mediante mayoría absoluta, sin atribuir al empresario facultad o poder unilateral al respecto. Además, cuatro de los representantes que han visto extinguido su mandato eran miembros del Comité intercentros y de la comisión negociadora del convenio colectivo, que a la sazón se estaba negociando, vetando la norma su revocación durante la tramitación del instrumento colectivo, a tenor del mismo artículo.

Igualmente, conforme al precepto mencionado anteriormente, cabe realizar ajustes en la representación unitaria para acomodar su composición a la plantilla de la empresa, por aumentos o disminuciones de la misma, estableciendo el texto estatutario un procedimiento desigual. Así, en supuestos de incremento de plantilla la adecuación se podrá realizar mediante la promoción de elecciones parciales, cuya iniciativa se reserva a las organizaciones sindicales más representativas, las que cuentan con un mínimo del 10% de representantes de la empresa o a los trabajadores por acuerdo mayoritario. Sin embargo, el proceder es distinto cuando se trata de una disminución de plantilla que solo podrá realizarse si está previsto en el convenio colectivo o mediante acuerdo entre los representantes y el empresario. En este sentido, se alude a la sentencia del Tribunal Supremo de 5 de diciembre de 2013, número de recurso 278/2013, que considera atentatoria

al derecho de negociación colectiva la decisión unilateral de la empresa para la revocación de representantes de los trabajadores, habida cuenta que sustituye lo que allí debió regularse.

Por otra parte, la Audiencia Nacional en aplicación de los preceptos y la doctrina expuestos considera que aunque la reorganización ha ocasionado modificaciones en algunos trabajadores, señaladamente a los que prestaban servicios en los centros cerrados que pasan a teletrabajar, se mantiene el 41% de la plantilla de los centros afectados, sin que la prestación de servicios en términos generales haya manifestado cambio alguno. Además, las disposiciones previstas en el convenio colectivo no justifican la extinción del mandato de los representantes. Dichas disposiciones refieren que cuando no exista centro de trabajo de la empresa en zonas donde se presten servicios, el centro de trabajo de referencia a efectos del ejercicio de los derechos de representación colectiva y otros derechos colectivos de ejercicio individual, será el de la cuenta de cotización de adscripción del trabajador. Esto mismo sucederá para los teletrabajadores en función de lo que se haya establecido en su acuerdo individual.

A juicio de la Sala, estas disposiciones serán de aplicación para elecciones sindicales futuras, sin que puedan alegarse para justificar la extinción del mandato de quienes ya son representantes, como se ha hecho por la empresa. En este sentido, el Tribunal considera que “la extinción del mandato cuando se produce la separación del representante de la base física del centro de trabajo responde a su apartamiento de la base electoral e los trabajadores que lo eligieron y sobre los que se extiende el mandato representativo, ante la conexión de funcionalidad del mandato representativo a la adecuada realización de las funciones de representación y, en el caso que nos ocupa no es posible hablar de pérdida de la unidad electoral derivada del cierre del centro de trabajo dado que a tales centros se encontraban adscritos trabajadores de provincias de territorios muy dispares, sin que el personal de ventas haya visto alteradas sus funciones y zona geográfica de actuación y en cuanto al personal que presta servicios mediante teletrabajo no se ha visto afectado en las condiciones de trabajo en los términos que implica un cierre de centro de trabajo, ni han sido objeto de movilidad geográfica, existiendo antecedentes en la empresa en el ERE promovido en marzo de 2011 (...), donde la totalidad de los representantes legales de los trabajadores mantuvieron tal condición representativa”.

En consecuencia, la Sala consideró que de los hechos se deducía la referida vulneración del derecho de libertad sindical y de negociación colectiva, estimando la reparación de sus efectos mediante una indemnización de daños morales de 6.251 €, habida cuenta que durante este tiempo se le había privado a los representantes legales de la actividad sindical.

4. ANÁLISIS DEL FALLO DE LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO Y SU VOTO PARTICULAR

Sin embargo, la empresa formuló recurso de casación contra la sentencia de la Audiencia Nacional ante el Tribunal Supremo y es aquí que el recurso se estima favorablemente, atendiendo a las siguientes argumentaciones.

En primer lugar, en los fundamentos de derecho de la sentencia se revisan tanto las normas convencionales alegadas por la demandante como las disposiciones del ET sobre este particular. Así, en lo que respecta al Convenio Colectivo de Hibu Connect SAU, señala que sus disposiciones abordan la adscripción de los trabajadores sin centro de trabajo o teletrabajadores a un código de cuenta de cotización que se acuerde, incluso a efectos electorales. Del mismo modo, refiere que, habida cuenta que el ET no contiene previsión alguna sobre la desaparición del centro de trabajo, la conservación del mandato representativo requiere de la subsistencia del ámbito en el que fueron elegidos los representantes. Por consiguiente, al desaparecer el centro de trabajo para el que fueron elegidos, ello implica necesariamente la finalización de su mandato. La Sala expone jurisprudencia constitucional, como la STC 64/2016, de 11 de abril, para avalar su postura, ya que “no existe una previsión legal o convencional que garantice el mantenimiento de la condición de representante legal en casos como el enjuiciado y que no puede, por consiguiente, considerarse que la supresión de esa condición en esos concretos supuestos contraría un derecho atribuido por normas legales o convencionales”. Igualmente, entiende que para que se considere una violación de la libertad sindical es preciso que las restricciones del derecho sean “arbitrarias, injustificadas o contrarias a la ley”⁴, lo que a su juicio no sucede.

La regla general para el mantenimiento de la condición de miembro del comité de empresa es la existencia del centro de trabajo, aunque permite excepciones. Así, el Tribunal hace constar tres únicas salvedades para el mantenimiento del mandato de los representantes de los trabajadores en supuestos de desaparición del centro de trabajo. En primer lugar, cuando en supuestos de transmisión de empresa el centro de trabajo queda afecto pero manteniendo su autonomía, tal como dispone el artículo 44.3 ET. En segundo lugar, cuando el cierre del centro tiene como objeto, precisamente, la finalización del mandato representativo de los trabajadores, utilizando fraude de ley o maquinación para ello. En tercer lugar, en supuestos de traslado de los representantes y parte de la plantilla a otro centro, situado en la misma localidad, sin que dicho centro cuente con representantes de los trabajadores, puesto que conforme a la STS de 5 de diciembre de 2013, con número de recurso 278/2013, sí que cabe admitir que los representantes pudieran mantener su mandato hasta que se promovieran nuevas elecciones o concurriese una causa legal de extinción.

Por otro lado, a juicio del Tribunal Supremo, el hecho de que el cierre de los centros fuese el producto de un acuerdo entre la representación de los

⁴ Refiriendo jurisprudencia constitucional como la STC 147/2001, de 26 de junio.

trabajadores y la empresa, excluye cualquier atisbo de irregularidad o fraude. A mayor abundamiento, al existir previsiones convencionales sobre la adscripción a efectos electorales de los trabajadores que presten servicios en zonas donde no haya centro de trabajo, así como respecto de los teletrabajadores, se refuerza esta interpretación. Por ello, el Tribunal entiende que en el supuesto de autos, al producirse el cierre como resultado de un acuerdo específico con el comité intercentros dentro de un procedimiento de despido colectivo, y tener representantes legales el centro de Madrid, no cabe deducir que la conducta empresarial vulnera el derecho de libertad sindical, justificándose la extinción del mandato representativo. En consecuencia, y aunque ni el acuerdo señalado ni el convenio colectivo incluían disposición alguna sobre la pervivencia o no de los representantes de los trabajadores, casa y anula la sentencia de la Audiencia Nacional, declarando la inexistencia de la referida vulneración de derechos.

No obstante, a la Sentencia la acompaña un voto particular formulado por la Magistrada Excm. Sra. Viroles Piñol, que discrepa con la postura general. La Magistrada considera que, como se desprende de los hechos probados en la sentencia, el comité de empresa no había agotado su mandato representativo, por lo que haciendo una interpretación conjunta de lo establecido en el artículo 67.3 ET con el art. 77 del mismo texto legal en línea con la sentencia de la Audiencia Nacional, concluye que solo los electores pueden revocar la representación conferida, mediante asamblea convocada a tal efecto. Así, en ningún caso se establece en el ET que será el empresario quien decidirá la revocación del mandato representativo, de hecho, es una conducta que excede de sus facultades y no podrá hacerlo “cualesquiera que sean los avatares acaecidos en la empresa”.

A continuación, mantiene su discrepancia conforme a las disposiciones estatutarias que también abordan, en el mencionado artículo 67, la acomodación del órgano de representación unitaria a la dimensión de la empresa, instituyendo mecanismos tanto para el aumento como para la disminución de trabajadores de la empresa o centro de trabajo, sin que en precepto alguno se atribuya control de la situación a los empresarios de forma unilateral. El reajuste de la representación a las modificaciones de la plantilla está previsto en la normativa estatutaria aunque de forma desigual. Por una parte, cuando la plantilla aumenta podrán convocarse elecciones parciales, al igual que cuando se producen dimisiones o revocaciones. Es visible que atendiendo a lo dispuesto en el ET serán los trabajadores de la empresa y los sindicatos que cumplan ciertos requisitos quienes ostentan la iniciativa sobre la promoción de elecciones. Por otro lado, cuando lo que sucede es una disminución significativa, y se haya previsto en el convenio colectivo de aplicación, podrá adecuarse la representación a la plantilla. En defecto de previsión convencional cabe la existencia de acuerdo entre la empresa y sus representantes pero, en ningún caso, es la empresa quien unilateralmente decide la extinción del mandato.

El voto particular refiere a la argumentación incluida en el voto mayoritario de la sentencia, detallando los diferentes supuestos esgrimidos en el fallo como excepciones para el mantenimiento del comité cuando no subsiste el centro de trabajo para el que fueron elegidos. Sin embargo, en lo que respecta al asunto enjuiciado precisa que, aunque han desaparecido tres de los centros de trabajo de la empresa, y se han adscrito los trabajadores al centro de trabajo de Madrid, ello no ha conllevado ni modificación geográfica ni funcional respecto de los trabajadores afectados. A tal efecto, a los 274 trabajadores que formaban la plantilla del centro de trabajo de Madrid, se suman 191 trabajadores más procedentes de los otros centros extinguidos. De esta forma, y teniendo en cuenta que lo que se ha producido es un mero reajuste o modificación de la gestión o administración interna de la empresa, no puede privarse a los trabajadores de sus derechos de representación colectiva -u otros derechos colectivos de ejercicio individual-.

El voto discordante refiere, acertadamente a mi entender, que “la extinción de los mandatos representativos de forma unilateral por la empresa supone que, un 41% de la plantilla carece de representación legal, siendo lo procedente mantener a los representantes legales de los trabajadores hasta que haya nuevas elecciones, porque la decisión de extinción o revocación de la representación conforme al precepto transcrito, no puede decidirla la empresa unilateralmente, y en su caso, la acomodación requerirá un acuerdo entre la empresa y los trabajadores.”. En consecuencia, el voto particular considera que debió haberse mantenido la condición de los representantes, salvo que hubiese concurrido algún supuesto de extinción del art. 67 ET, hasta que no se promuevan o celebren nuevas elecciones.

5. VALORACIONES SOBRE LAS CUESTIONES PLANTEADAS POR LA SENTENCIA

La sentencia objeto de este comentario pone de manifiesto dos cuestiones de significativa trascendencia. En primer lugar, los vacíos de regulación que se evidencian en el Estatuto de los Trabajadores, en particular, la problemática que surge con las reorganizaciones y reestructuraciones empresariales a los efectos del mantenimiento del mandato representativo. Y, en segundo lugar, la controversia, ya expuesta por parte de la doctrina más autorizada, acerca de la necesidad de reformular, o no, el modelo de elecciones sindicales en torno al centro de trabajo.

La normativa española sobre representación de los trabajadores se articula en torno a un modelo de doble canal de representación, por un lado los representantes unitarios o estatutarios y, por otro, los representantes sindicales.

La representación unitaria se ordena en torno a la empresa o el centro de trabajo, sin que quepa posibilidad de opción entre ellos, sino estableciendo circunscripciones imperativas, conforme a la Ley, dirigido a los centros de trabajo. Estamos ante normas de Derecho necesario absoluto. Al mismo tiempo, la normativa manifiesta una notable preferencia hacia los comités de empresa

en detrimento de los delegados de personal. De esta forma, se establecen reglas especiales para componer un comité de empresa conjunto en aquellos centros existentes en provincias, o municipios limítrofes, cuando ninguno de ellos alcance número de trabajadores suficiente que le permita constituir comité de empresa propio. Igualmente, la Ley instituye que cuando en una provincia exista un centro de trabajo con comité de empresa propio, podrán agruparse los centros de trabajo restantes para constituir un comité de empresa conjunto, en este caso, sin tener en cuenta a los municipios limítrofes⁵. Por último, cabe la elección de representación, aunque de forma potestativa, en pequeños centros de trabajo entendiendo como tales los que tienen entre 6-9 trabajadores⁶.

Otras reglas especiales figuran previstas para las elecciones en la marina mercante y en la flota pesquera, así como, en las administraciones públicas⁷. En este sentido, se ordenan reglas distintas tanto para la marina mercante⁸, como para los buques de pesca, diferenciando la representación en función del tipo de buque pesquero⁹. Sin embargo, al margen de las circunstancias expresadas no se recoge en norma alguna otra fórmula que determine otra organización alternativa para

⁵ Art. 62 Estatuto de los Trabajadores.

⁶ Esta problemática ya ha sido analizada por la doctrina, vid. Cabeza Pereiro, J., “Al paso de la jurisprudencia del Tribunal Supremo relativa a las unidades electorales, después de la sentencia de 20 de febrero de 2008”, *Relaciones laborales: n.º 2/2008, versión electrónica Smarteca, págs.1-15. Otras cuestiones conexas, como el conflictivo cómputo de trabajadores temporales*, Ballester Laguna, F., “La problemática determinación del número de representantes unitarios en las «elecciones sindicales»”, *Relaciones Laborales n.º 4/2012, de 15 de febrero de 2012, versión electrónica Smarteca, págs. 1-21*.

⁷ La representación unitaria del personal no laboral que presta servicios para la Administración se regula en la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (BOE núm. 261, de 31 de octubre), incluyéndose la determinación de las unidades electorales en la Ley 9/1987, de 12 de junio, reguladora de los órganos de representación, determinación de las condiciones de trabajo y participación del personal al servicio de las Administraciones Públicas (BOE núm. 144, de 17 de junio), en su art. 7. La Administración General del Estado tiene su ordenación en el art. 12 del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, BOE núm. 168, de 14 de julio, que determina las unidades electorales. Cuyo procedimiento electoral está previsto en el Real Decreto 1846/1994, de 9 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de elecciones a órganos de representación del personal al servicio de la Administración General del Estado, BOE núm. 219 de 13 de septiembre.

⁸ En la marina mercante, el reglamento de elecciones sindicales prevé que se considera la flota como una única unidad electoral, y se constituirá un comité de empresa para toda ella, salvo que algún buque contara con 50 trabajadores o más, en cuyo caso, en estos últimos, se elegirá a su propio Comité de Buque. Art. 15 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, BOE núm. 219, de 13 de septiembre de 1994.

⁹ En estos casos, el art. 18 del Reglamento de Elecciones distingue entre flota de altura y gran altura, principalmente buques congeladores, a efectos del régimen electoral, que coincide con expresado ut supra. A estos efectos, distingue los anteriores de la flota de media altura y de bajura, es decir, la que precisa una media de veintiún días de embarque o cuenta con embarques de uno a siete días, respectivamente. En ellas, el legislador consciente de la dificultad de realizar elecciones por el escaso personal permite que los trabajadores que presten sus servicios en actividades auxiliares de los barcos en puerto, puedan elegir representantes conjuntamente con los trabajadores que presten servicios en los buques pesqueros, si no lo pueden hacer de forma autónoma. Por lo demás, las disposiciones en cuanto al órgano representativo concuerda con el de los buques mercantes ya que puede elegirse un comité de flota conjunto de los trabajadores que presten servicios en los buques de la misma empresa, siempre que entre todos cuenten con 50 o más trabajadores.

la elección de la representación unitaria, aunque se preveía desde el texto inicial del Estatuto de los Trabajadores la posibilidad de dictar normas reglamentarias para adaptar sus previsiones a empresas que requiriesen de disposiciones *ad hoc*¹⁰, lo que hasta el momento no se ha llevado a cabo. A este respecto, hay que destacar que ni mediante la negociación colectiva o acuerdo en la empresa, podrá ordenarse la representación de otra forma diferente a la que se establece en la Ley¹¹. Esta situación contrasta con lo dispuesto respecto al ámbito de actuación de la representación sindical, puesto que tanto el establecimiento de la sección sindical y, en su caso, la elección del delegado sindical podrá ordenarse conforme al ámbito decidido por la organización sindical a la que pertenece¹², haciendo uso de su derecho de libertad sindical.

Por otra parte, en lo que respecta al mandato representativo de los representantes unitarios se determina que tendrá una duración de cuatro años, conforme a lo dispuesto en el artículo 67.3 ET, que asimismo establece que una vez finalizado dicho mandato se mantendrán en sus funciones en tanto se elija una nueva representación. Hay que destacar que circunstancias no relacionadas expresamente en el ET, como la finalización del contrato del trabajador que ostenta la representación, o su despido, tienen como resultado la pérdida de su condición representativa. Al mismo tiempo, aunque la norma prevé la posibilidad de que se produzcan vacantes en el órgano de representación por cualquier causa, sin relacionarlas exhaustivamente, sí que hace manifiesta mención de tres circunstancias que también pueden dar lugar a una finalización anticipada del mandato del representante. Así, podrá extinguirse su mandato por la revocación por quienes le eligieron, a causa de su dimisión y como consecuencia de reducciones de la plantilla¹³.

¹⁰ Disposición Final segunda, punto segundo del vigente texto del Estatuto de los Trabajadores, que ya venía recogido en la Disposición Final segunda del Estatuto de los Trabajadores de 1980.

¹¹ Este hecho deriva en gran parte, al tratarse la representatividad de los sindicatos conforme al criterio de la audiencia electoral, que aunque legitimado por el Tribunal Constitucional como criterio objetivo y válido—entre otras STC 53/1982—, ha sido puesto en cuestión por la doctrina más autorizada, aunque proponiendo una reforma matizada, vid. Casas Baamonde, M.E., “Representatividad y mayor representatividad de los sindicatos en España: ¿un modelo en crisis?”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 33, 1988, págs. 71 y sig.; Sáez Lara, C., “La representación colectiva de los trabajadores”, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, 58, págs. 315-342. Proponiendo un modelo diferente, Lahera Forteza, J., “Crisis de la representatividad sindical: propuesta de reforma”, *Derecho de las Relaciones Laborales*, 2016, núm. 1, págs. 57-65; del mismo autor en extenso “Crisis de la representatividad sindical: propuesta de reforma”, *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, Vol. 4, Nº. 2, 2016, págs. 33-50.

¹² En este sentido, el Tribunal Supremo ha operado un cambio de doctrina desde la sentencia de 18 de julio de 2014, número de recurso 91/2013, acerca de la determinación del ámbito de la sección sindical, considerándola una facultad de autoorganización interna del sindicato. Así, se ha pronunciado en diversas ocasiones sobre esta cuestión, y en concreto, durante el año pasado, han sido tres las sentencias que refiriendo el devenir de su interpretación, ponen de manifiesto este criterio asentado. Así, las sentencias de 3 de febrero de 2017, recurso número 39/2016, la de 7 de marzo de 2017, recurso 101/2016, y la de 24 de octubre de 2017, número de recurso 100/2016.

¹³ Artículos 67.1 y 3 y 68 del Estatuto de los Trabajadores.

Sin embargo, es visible que el Estatuto de los Trabajadores presenta una “defectuosa técnica legislativa”¹⁴, que se evidencia en distintos aspectos entre los que destaca, en la sentencia anotada, la imprecisión de la norma respecto a la pérdida del mandato representativo en supuestos relacionados con la extinción del centro de trabajo. En este mismo sentido, la vinculación de la representación al centro de trabajo refleja a día de hoy el agotamiento del modelo, puesto que no se ajusta a los cambios de las circunstancias organizativas y productivas empresariales que son habituales en la actualidad¹⁵, distorsionando la eficiencia de los representantes. En otro orden de ideas, aunque conectado al anterior, el hecho de anudar la representación a una unidad electoral como es el centro de trabajo, permite numerosas controversias, ante la inconcreción legal del centro de trabajo, que se erige como un “concepto jurídico indeterminado”¹⁶.

Respecto al primer problema apuntado, es visible que tanto las causas que justifican la finalización del mandato de los representantes unitarios, como el procedimiento que pueda conducir a tal término, no figuran adecuadamente tratados en el ET. Sobre este aspecto, tanto el fallo como el voto particular, así como la sentencia de la Audiencia Nacional, inciden sobre dicha insuficiente redacción sobre la representación unitaria. Así, se evidencian en la práctica las disfunciones que tiene esta defectuosa regulación para la representación unitaria de Hibu Connect, SAU ya que, en el caso que nos ocupa, la decisión organizativa adoptada por la empresa en el acuerdo de despido colectivo, ocasiona consecuencias negativas para el modelo de representación.

Por ello, esta insuficiencia de las disposiciones emerge claramente cuando se realizan traslados de los representantes, o se producen otro tipo de operaciones de fusiones, adquisiciones o absorciones de unas empresas por otras. El legislador no ha demostrado la competencia adecuada para adaptar la normativa de aplicación. En estos casos, los Tribunales han debido realizar una importante función interpretativa para determinar los supuestos que justifican la extinción del mandato. Así, se considera que “debe perderse la cualidad de representante,

¹⁴ Cfr. Cabeza Pereiro, J., “Al paso de la jurisprudencia del Tribunal Supremo relativa a las unidades electorales, después de la sentencia de 20 de febrero de 2008”, cit., pág. 570.

¹⁵ Una extraordinaria reflexión sobre la necesidad de cambio de modelo, Cruz Villalón, J., “Una propuesta de revisión de las reglas sobre representación de los trabajadores en la empresa”, *Revista Galega de Dereito Social* (1, 2016), págs. 51-80. Este mismo problema fue abordado anteriormente, por el mismo autor, en la obra, *La representación de los trabajadores en la empresa y en el grupo: un marco legal insuficiente*, Trotta, Madrid, 1992. Igualmente, Vivero Serrano, J.B., “La obsolescencia y los inconvenientes del modelo de representación unitaria de los trabajadores por centros de trabajo. Por un nuevo modelo basado en la empresa, la negociación colectiva y no encorsetado a nivel provincial”, *Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 194/2017, versión electrónica Westlaw, págs. 1-26.

¹⁶ Parafraseando al prof. Álvarez del Cuervo, en su aportación “El centro de trabajo como unidad electoral: un concepto jurídico indeterminado en un contexto de cambio organizativo”, *Revista Española de Derecho del Trabajo* num.188/2016, versión electrónica Westlaw, págs. 1-25. En este interesantísimo trabajo, el autor refleja su experiencia como árbitro de elecciones sindicales y la problemática interpretativa que dicho concepto supone, a la hora de las elecciones a representantes de los trabajadores en la empresa.

ya que no puede imponerse dicha condición a otra empresa ni a otros trabajadores que no participaron en la elección, desapareciendo la base objetiva sobre la que opera la representatividad”, como cuándo se produce la integración en la plantilla de otra empresa o se manifiesta un cambio de titularidad empresarial¹⁷.

Sin embargo, esta afirmación debe matizarse, ya que también la jurisprudencia ha evidenciado que hay que atender a otras posibilidades en aquellos supuestos en los que el centro de trabajo, al que los representantes vinculan su representación, se mantiene. A tal efecto, el Tribunal Supremo establece que “lo determinante para que no se pierda la condición de miembro del Comité de Empresa, es la subsistencia del centro de trabajo para el que el trabajador fue elegido, sin que dicho cometido se vea afectado por la integración o asunción de la titularidad por un nuevo empresario”¹⁸.

En definitiva, el posible mantenimiento de la representatividad va a depender “del modo, condiciones y circunstancias en que hubiere tenido lugar la sucesión empresarial y el traspaso de los trabajadores producido a consecuencia de la misma. Así, ocurrirá que mientras en el caso de que el cambio de titularidad afecte por entero a un centro de trabajo o empresa que cuente con sus propios representantes laborales, la nueva adscripción empresarial no afectará por lo general a los elementos integrantes de la relación representativa, dada la subsistencia íntegra del centro de trabajo o empresa soporte fáctico del Comité”. Esta interpretación se muestra conforme con lo establecido en el artículo 6.1 de la Directiva 2001/23/CE del Consejo, de 12 de marzo de 2001, sobre 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 centros de actividad¹⁹, que dispone “En la medida en que la empresa, el centro de actividad o una parte de éstos conserve su autonomía, el estatuto y la función de los representantes o de la representación de los trabajadores afectados por un traspaso subsistirán en los términos de las condiciones existentes antes de la fecha de traspaso (...), siempre que se reúnan las condiciones necesarias para la formación de la representación de los trabajadores.

Ahora bien, es de capital importancia destacar que, en ningún caso, esta interpretación podría justificar que la gestión de las cuestiones atinentes a la convocatoria de elecciones o la iniciativa de elecciones parciales y, de igual manera, la decisión de ajustar la representación a causa de la disminución de la plantilla sea una atribución empresarial. De hecho, la sentencia afirma que doctrinalmente se ha interpretado que la previsión que figura en el artículo 25 del

¹⁷ Con gran claridad expone las distintas situaciones que pueden encajarse en las subrogaciones empresariales en la Sentencia del Tribunal de Justicia de Murcia, de veintitrés de julio de dos mil dos, recurso de Suplicación núm. 574/2002.

¹⁸ Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de julio de 1990 matizando su doctrina anterior, presente en la sentencia de 28 de junio de 1990.

¹⁹ DOCE núm. 82, de 22 de marzo de 2001.

Real Decreto 1844/1994, de 9 de setiembre, por el que se aprueba el Reglamento de elecciones a órganos de representación de los trabajadores en la empresa, determina que la Oficina Pública es competente para recibir la comunicación del representante legal de la empresa o, en su defecto, de los representantes legales de los trabajadores o los Delegados sindicales, si los hubiera, cuando se produzca la desaparición de cualquier centro de trabajo en que hubieran celebrado elecciones a los órganos de representación y estuviera vigente su mandato electoral.

Sin embargo, a mi entender hay que destacar dos cuestiones. En primer lugar, no parece que el Reglamento de elecciones deba interpretarse en este sentido, por el contrario, debemos hacer una interpretación cautelosa. No parecería razonable pensar que la norma se haya formulado para permitir que existiendo representantes, pueda la empresa, mediante la mera notificación a la oficina pública, oficializar un cese representativo, ni tan siquiera cuando desaparece un centro de trabajo. Ahora bien, en la empresa existían tanto representantes unitarios, en el centro de Madrid, como representantes sindicales, lo que debería haber excluido la mencionada intervención empresarial. En segundo lugar, tampoco cabe que un reglamento pueda ser contrario a lo establecido en la ley del ET que, aunque no tiene una previsión expresa sobre cómo proceder cuando se cierra un centro, cabría aplicar la previsión contenida para supuestos de disminuciones de plantilla, donde marca claramente la necesidad de acuerdo, o previsiones convencionales a los efectos de dicha acomodación, sin asignar, en modo alguno, facultades unilaterales al empresario sobre ello.

En particular, y respecto a la posible justificación de la conducta empresarial entendiéndola conforme a la regulación prevista en el convenio colectivo, también tenemos que manifestar disconformidad con el fallo de la sentencia. Así, las disposiciones alegadas no hacen referencia a mecanismos aplicables en supuestos de alteración de la plantilla, sino que se limitan a establecer un régimen específico para asignar trabajadores a distancia a centros de trabajo concretos, lo que deberá ser tomado en cuenta para el ejercicio de los derechos colectivos de los trabajadores. Por consiguiente, al no haberse realizado un acuerdo expreso e indubitado al respecto, ni incluir el instrumento colectivo disposiciones para el ajuste de la plantilla, no se justifica la conducta empresarial, por más que el fallo considere que las previsiones en orden a “la adscripción de trabajadores a efectos electorales” son suficientes para la extinción del mandato representativo. No obstante, volveremos sobre este punto más adelante con el propósito de analizar su impacto en la consideración de centro de trabajo.

Conviene recordar que la empresa únicamente tiene obligaciones de colaboración y respeto hacia la representación de los trabajadores, sin que le competa, discrecional o unilateralmente, tomar decisiones que afecten a la representación. En este caso, ante la inexistencia de acuerdo expreso o disposición adecuada en el convenio colectivo la conducta de la empresa excede, con mucho,

de las competencias atribuidas al empresario en el proceso electoral y, en mi opinión, atenta al derecho de negociación colectiva. Esto nos lleva a formular la siguiente pregunta ¿permite la normativa reguladora del sistema electoral, que supuestos como el expresado el empresario asuma un papel protagonista en las revocaciones de representantes unitarios? Es visible que la respuesta debe ser negativa, estamos ante una facultad exclusiva y excluyente de los electores. Otra respuesta conduciría a que el empresario podría tomar decisiones, como la que se manifiesta en la sentencia, con graves efectos sobre el sistema de representación.

Por otro lado, sin desmerecer su importancia y conforme a lo anterior, se confirma que existe una desproporción evidente entre el número de trabajadores asignados al centro de trabajo de Madrid, como resultado de la reorganización, y su representación legal. En este sentido, no hay que desdeñar el hecho que los trabajadores adscritos al centro de trabajo, que no han sido trasladados ni se les han modificado su prestación, conforman un 41% de la plantilla actual y, sin embargo, esa plantilla carece de representación propia. Así, sus derechos de representación se verán ejercidos por otros representantes –el comité de empresa de Madrid– en cuya elección no han intervenido.

Al mismo tiempo, se aprecia que tras este proceso de reestructuración se finaliza el mandato de los representantes –¿o son “cesados”?– cuando, anteriormente, en la misma empresa y en una situación similar, se había mantenido el mandato de los representantes elegidos en centros extinguidos. Este hecho tampoco justificó, a tenor de lo expuesto, una mayor reflexión aunque, a mi juicio, la trascendencia de la decisión empresarial al configurar este nuevo centro de trabajo permitiría pensar en una cierta manipulación dirigida a reducir la representación unitaria. De hecho, conviene recordar que en función del sistema electoral vigente, se requiere de un mayor número de votos para obtener representantes en centros de trabajo de mayor plantilla, por ello, la representación unitaria de Hibu Connect SAU tras la reestructuración organizativa ostentará un número inferior al que inicialmente contaba. A mayor abundamiento, esta circunstancia evidencia la debilidad de nuestro sistema representativo indefectiblemente unido al centro de trabajo, cuando esta figura no es más que un elemento vago sometido a notable litigiosidad, que permitiría con mediante maniobras interesadas confirmar conductas que afectan el ejercicio del derecho de representación.

En consecuencia, entiendo que, en línea con lo expresado por el voto particular y la resolución de la Audiencia, lo más razonable hubiera sido haber mantenido la representación en tanto no se promoviesen nuevas elecciones, tal como se había hecho en ocasiones anteriores en la misma empresa. Otra conducta generaría en mi opinión una violación del derecho de negociación colectiva y de libertad sindical, al haber actuado, con la limitación de la representación y el bloqueo de créditos horarios, contra los derechos colectivos de las organizaciones sindicales demandantes.

En otro orden de ideas, pero conectado a lo anterior, se presentan nuevos interrogantes derivados del fallo. Como se ha puesto de manifiesto, en los hechos se plasma una de las diferentes modalidades de organización productiva de la nueva economía, el teletrabajo. Es más, la empresa cuenta con un convenio colectivo en el que se recoge de forma expresa la asignación de los teletrabajadores a un centro de trabajo determinado, sin conexión física, cuya adscripción se utiliza además a efectos electorales y para ejercer sus derechos colectivos.

Como es sabido, desde la fecha de promulgación del Estatuto de los Trabajadores originario hasta hoy son numerosos y profundos los cambios productivos, donde hemos pasado de un modelo empresarial fordista a otro basado en la economía 4.0. Durante este tiempo se han incorporado nuevas fórmulas organizativas que permiten poner en cuestión el régimen electoral unitario, en torno a los centros de trabajo. Así, la economía se organiza en torno a la constitución de grupos de empresa, microcentros de trabajo, empresas multiservicios, autónomos reales o ficticios, teletrabajo, plataformas colaborativas, etc., en definitiva, modificaciones en la organización, dimensión y dispersión de las plantillas que inciden en la representación. Todo ello, conduce a que en muchas ocasiones sea muy difícil, si no imposible²⁰, elegir representantes de los trabajadores en un sistema ordenado sobre la elección en los centros de trabajo y no en la empresa²¹.

Sin embargo, aunque una parte significativa de la doctrina aboga acerca de un cambio normativo sobre el régimen electoral, uno de los obstáculos fundamentales para ese necesario cambio se encuentra en el impacto de los resultados electorales de la representación unitaria sobre la mayor representatividad sindical. Es visible que la respuesta a esta demanda no es sencilla de formular, si bien la doctrina ha planteado soluciones al respecto²².

Así las cosas, en la sentencia que se analiza, con independencia de la crítica que se pueda realizar al fallo, se aprecia que el convenio colectivo de Hibu Connect SAU ofrece una solución para la representación de los trabajadores afectados

²⁰ Conforme a un estudio europeo sobre la reestructuración en pequeñas y medianas empresas, el tejido empresarial en nuestro país se conforma por más de tres millones de empresas con menos de diez trabajadores, lo que difícilmente permite la existencia de representación unitaria. Informe de European Monitoring Centre on Change: *Restructuring in SMEs in Europe (Spain)*, 2013, Durán López, J.; Isusi, I. puede consultarse el documento en línea en <https://www.eurofound.europa.eu/publications/report/2013/spain/labour-market-business/restructuring-in-smes-spain> (última consulta 26.03.2018).

²¹ En concreto y sobre plataformas colaborativas, pero refiriendo los retos de la nueva economía, ha sido tratado de forma exhaustiva por Garrido Pérez, E., “La representación de los trabajadores al servicio de plataformas colaborativas”, *Revista de Derecho Social*, núm. 80, 2017, págs. 209-232. En dicho trabajo ofrece una interesante propuesta de modelo representativo aplicable a estas empresas de la nueva economía.

²² Proponiendo un modelo mixto entre audiencia electoral y afiliación sindical, los trabajos citados anteriormente, Lahera Forteza, J., “Crisis de la representatividad sindical: propuesta de reforma”, y “Crisis de la representatividad sindical: propuesta de reforma”. Igualmente, poniendo de manifiesto las dificultades que pueden generar los cambios, Escudero Rodríguez, *Derecho de las Relaciones Laborales*, 2016, núm. 1, págs. 45-56. En este trabajo se realiza un interesante repaso de otros modelos en los Estados europeos.

por este fenómeno mediante la autonomía colectiva creando, a mi parecer, una ficticia unidad electoral. De este modo, resuelve en su organización la posible problemática de determinación de la circunscripción electoral asignable a los teletrabajadores. Ahora bien, estas previsiones convencionales quiebran, por una parte, la acepción clásica de centro de trabajo pero, por otra parte, parecen consagrar posibilidades por parte de la negociación colectiva para modificar el marco legal. No hay duda de que ésta última es una suposición aventurada, habida cuenta la doctrina del Tribunal Supremo, pero parece factible, a juicio de algunos autores, que pudiera propiciarse un cambio jurisprudencial²³.

Justamente por esta razón, resulta paradójico que el fallo justifique, precisamente, la ausencia de fraude o irregularidad en la finalización del mandato de los trabajadores, por la “existencia de previsiones normativas convencionales en orden a la adscripción de los trabajadores a efectos electorales”, sin valorar la realidad o no del centro de trabajo, ni la utilización de la autonomía colectiva para acomodar la circunscripción electoral a su conveniencia.

En efecto, tras el cierre de los centros de trabajo de Barcelona, Sevilla y la Coruña, la empresa asigna a los trabajadores que han visto reajustado su sistema de trabajo, la cuenta de cotización correspondiente al centro de trabajo de Madrid. Ahora bien, en ningún momento la Sala de lo Social del Tribunal Supremo valora la posible subsistencia de los centros de trabajo, o la posibilidad de que al menos de forma virtual se hubiese constituido un centro independiente que agrupe a estos trabajadores –teletrabajadores–, que justificase la pervivencia del mandato de los representantes. En mi opinión, no se trata de una cuestión baladí, ya que esta consideración podría sustentarse puesto que existen elementos indiciarios de su existencia. Considero que en el supuesto de hechos se manifiesta la presencia de una unidad productiva –ventas y administración vinculada a ella–, con organización específica –mediante la práctica de teletrabajo–, además, un factor como es la inexistencia de un alta ante la Autoridad laboral tampoco resultaría absolutamente necesario, ya que es el elemento menos importante para la existencia real de un centro de trabajo²⁴, considerado incluso “vacío de contenido” por parte de la doctrina²⁵.

Por consiguiente, que el convenio colectivo establezca que dichos trabajadores, los teletrabajadores, quedarían adscritos al centro de trabajo que se fije en virtud de su acuerdo individual conduce a pensar que, conforme al Tribunal Supremo, siquiera *obiter dicta*, parece abrir la puerta a una cierta disposición convencional

²³ Cruz Villalón, J., *La representación de los trabajadores en la empresa y en el grupo, un marco legal insuficiente*, cit., págs. 233 y sig.

²⁴ Álvarez del Cuvillo, A., “El centro de trabajo como unidad electoral: un concepto jurídico indeterminado en un contexto de cambio organizativo”, cit. págs. 4-11.

²⁵ Cabeza Pereiro, J., realiza una completa exposición de sobre la problemática que el art. 1.5 ET refleja sobre el modelo de elecciones sindicales, que a su juicio requiere de reconstrucción. “Al paso de la jurisprudencia del Tribunal Supremo relativa a las unidades electorales, después de la sentencia de 20 de febrero de 2008”, cit., pág. 3.

de las unidades electorales. Esta postura, aunque al hilo de posibles mejoras o coberturas de vacíos de la regulación legal de la circunscripción electoral, ya parecía apuntada en algunas sentencias, si bien referida a los grupos de empresa y al delegado de personal conjunto.

En conclusión, el vigente régimen de representación de los trabajadores en la empresa viene manifestando síntomas de agotamiento, ha envejecido significativamente y evidencia debilidades²⁶. Es preciso tomar medidas dirigidas a reformular una regulación que provoca incertidumbres. Aunque el espacio ofrecido a este comentario no permite profundizar más en el tema, creo que abrimos cuestiones para el debate. A mi juicio, una reforma orientada a una representación que atienda a la empresa, en lugar del centro de trabajo, podría ser más conveniente para los intereses de los trabajadores, sin perjuicio de permitir ciertos espacios para la negociación colectiva destinados a mejorar, complementariamente, la regulación existente. Para ello es preciso separar la representación unitaria y sus resultados electorales de la representación sindical, buscando nuevas fórmulas.

6. CONCLUSIONES

El sistema electoral español previsto en nuestro ordenamiento jurídico laboral para la elección de representantes unitarios requiere de cambios en su configuración. Así, aunque ha sufrido muchas modificaciones, han sido pocas las que afectan al sistema de representación unitaria, sin que ninguna de ellas haya sido de especial calado. El texto estatutario está integrado por un articulado afectado por una defectuosa o incompleta redacción en lo que respecta a la representación de los trabajadores en la empresa, lo que condiciona determinados aspectos de la representación unitaria, permitiendo arbitrariedades.

Es visible que el texto del ET presenta numerosas lagunas en lo que respecta al régimen de representación de los trabajadores, lo que conduce a una enorme litigiosidad que redunde en una debilidad del sistema representativo. En suma, aunque hace falta abrir el debate sobre la reforma del sistema de representación y la sentencia anotada refleja muchos de estos problemas, la interpretación realizada por el Tribunal Supremo permitiendo que el empresario interfiera en el mandato de los representantes unitarios genera gran inquietud. ¿Nos encontramos con una nueva erosión de los derechos de los trabajadores, en línea con las últimas reformas legislativas? ¿Es conforme a derecho el considerar, en circunstancias como las expresadas, al empresario como titular de la facultad de valorar o

²⁶ Planteando la necesidad de nuevas propuestas, con carácter muy reciente, Casas Baamonde, M^a. E., “La necesaria reforma del Título II del Estatuto de los Trabajadores”, en AA.VV. *Representación y representatividad colectiva en las relaciones laborales (Libro Homenaje a Ricardo Escudero Rodríguez)*, Bomarzo, Albacete 2017. Igualmente, Cruz Villalón, J., “Una propuesta de revisión de las reglas sobre representación de los trabajadores en la empresa”, en AA.VV. *Representación y representatividad colectiva en las relaciones laborales (Libro Homenaje a Ricardo Escudero Rodríguez)*, Bomarzo, Albacete 2017.

no la existencia del mandato de la representación unitaria? La respuesta tiene que ser rotundamente negativa. El ET no atribuye facultad unilateral alguna a los empresarios para decidir la finalización del mandato representativo y, adicionalmente, otra interpretación sería contraria, en todo punto, a la propia finalidad de la institución representativa.

En otro orden de ideas, los hechos que dan lugar a la sentencia y su voto particular también ponen de manifiesto la mencionada y significativa quiebra que, a día de hoy, se evidencia entre las organizaciones empresariales actuales y nuestro modelo de representación unitaria, que parecen exigir más pronto que tarde un cambio profundo. Considero que el hecho de que las unidades electorales atiendan al centro de trabajo de forma invariable, tiene como resultado un sistema descompensado, que permite que decisiones empresariales sobre la adscripción de trabajadores a un centro de trabajo determinado pueda afectar a la representación legal.

En por ello que debemos preguntarnos si el vigente modelo representativo basado en los centros de trabajo debe modificarse. Es decir, ¿se adecúa el sistema de representación unitario a la realidad empresarial actual? Resulta paradójico a la luz de los cambios organizativos a los que estamos asistiendo en el modelo empresarial, y a pesar de las numerosas reformas que han afectado al Estatuto de los Trabajadores, las disposiciones atinentes a las circunscripciones electorales que se toman de referencia para la elección de los representantes se hayan mantenido invariables, dejando inalterada esta importante cuestión. Ante ello, gran parte de la doctrina más autorizada se ha manifestado, considerando esta fórmula obsoleta, superada hace mucho tiempo.

Por ello, en síntesis, considero que sería muy apropiado, a la vista de la sentencia anotada, abrir este debate y repensar la vigente regulación legal de la representación unitaria de trabajadores en torno al centro de trabajo. Por una parte, porque es visible que esta concepción olvida la realidad de las empresas, donde ya no se requiere la cercanía entre los representantes y los representados en el centro de trabajo, donde la conexión a través de las nuevas tecnologías es permanente. Por otra parte, porque este modelo no permite atribuir representantes a centros de pequeña dimensión, a empresas complejas o a nuevas fórmulas organizacionales, sin que existan garantías de que la negociación colectiva pueda intervenir dando soluciones apropiadas a esta problemática.

A tenor de lo anterior, lo más razonable sería reconsiderar el modelo reduciéndolo hacia una fórmula más flexible, adaptado a la realidad productiva. Somos conscientes de la dificultad que todo ello supone pero, a mi juicio, ello contribuirá a simplificar y reducir numerosa problemática que se evidencia en el presente, y que dificulta la elección y mantenimiento de la representación unitaria en un momento en el que es especialmente necesaria para la defensa de los derechos de los trabajadores.