

ARBITRATGE VOLUNTARI SOBRE LA COMPOSICIÓ DE LA PART SOCIAL DE LA MESA NEGOCIADORA DEL CONVENI COL·LECTIU DE TRANSPORTS DE BARCELONA S.A.

Dictat per la Sra. MONTSERRAT SEGURA NOGUERA, subdirectora general de Relacions Laborals del departament de Treball de la Generalitat de Catalunya el dia 23 de maig de 2008

ANTECEDENTS DE FET

Primer.- El dia 6 de maig de 2008, a la seu del Departament de Treball de la Generalitat de Catalunya, es reuniren les representacions de la Direcció i dels treballadors de l'empresa TRANSPORTS DE BARCELONA, S.A., a fi de constituir la mesa negociadora del conveni col·lectiu de l'empresa.

Atesa la dificultat per designar la composició de la part social de la mesa, els representants sindicals d'ACTUB, CCOO, CGT, SIT i UGT a l'empresa acordaren sotmetre's a un arbitratge voluntari per tal de resoldre en dret la qüestió.

Aquests representants acordaren que aquest arbitratge fos assumit per alguna persona representant del Departament de Treball, i davant de la proposta efectuada per la mediadora en aquell acte acceptaren que aquesta funció recaigués en la Sra. Montserrat Segura i Noguera, Subdirectora General de Relacions Laborals, la qual acceptà aquesta designació

Es fixà el dia 13 de maig de 2008 com a data límit per a presentar al·legacions; així mateix l'àrbitra designada es comprometé a dictar el laude corresponent com a màxim el dia 23 de maig de 2008.

Segon.- La representació sindical de la CGT a TRANSPORTS DE BARCELONA S.A. presentà un escrit d'al·legacions signat per l'advocat Sr. Josep Maria Gasch Hurios, en el que substancialment s'argumenta el següent:

- 1. El membre del Comitè d'empresa que ha abandonat un sindicat ha de tenir-se en compte com a independent i no com a membre del sindicat per a l'establiment de la Mesa Negociadora.*
- 2. En les eleccions a Comitè d'empresa s'elegeixen persones i no sindicats; per aquesta característica personal la baixa en el sindicat pel qual es va presentar no afecta al càrrec de membre del Comitè.*
- 3. Aquesta persona "trànsfuga" no hauria de comptar pel sindicat que ha deixat i sí pel sindicat en el que s'ha donat d'alta o com a independent*



4. *La doctrina no és unidireccional en relació als efectes que aquests canvis tenen en la composició de meses negociadores. Així, son de diferent sentit la STS de 7.5.2007 i la Sentència de l'Audiència Nacional de 12.3.2007; la primera conclou que la única condició per ser membre de la mesa negociadora és que es sigui membre del Comitè d'Empresa i la segona –que es considera equivocada- determina que “no val alterar” el resultat de les eleccions de cara a configurar la comissió negociadora.*
5. *El criteri del sindicat és que el canvi d'una persona fa canviar també els percentatges per a la configuració de les comissions negociadores; segons la sentència del TSJCA el criteri legal de repartiment de membres a la Comissió Negociadora es fa des dels membres del Comitè d'empresa i no des dels vots obtinguts.*
6. *Per tant en el cas concret de TMB, una vegada atribuïts els primers 10 membres de la Comissió negociadora (CGT 3, ACTUB 2, CCOO 2, UGT 2 i SIT 1, els dos restants s'han d'atribuir 1 al SIT que té la resta més gran i el segon ha de ser al membre independent. Una altra solució seria reduir el número de membres de la part social amb l'objecte de deixar fora al membre independent.*

Tercer.- El Sr. Jordi Muñoz de Andrés, delegat del Comitè d'empresa del sindicat UGT a l'empresa TRANSPORTS DE BARCELONA, presentà així mateix un escrit d'al·legacions en el següent sentit:

1. *El criteri de selecció dels membres de la comissió negociadora s'ha d'establir en base a la representativitat sindical, d'acord amb l'article 88.1 del ET.*
2. *Les parts poden acordar la distribució que estimin oportuna; quan no hi ha acord el que correspon és aplicar un criteri de distribució proporcional conforme a la representativitat de cadascun dels sindicats a resultes de les eleccions.*
3. *Reiterada jurisprudència (STS 5.12.2000 i 5.03.2002, STC 20.06.1991) explicita el concret càlcul matemàtic que correspon efectuar en aplicació del criteri de proporcionalitat; feta l'operació s'assignen primer els llocs sencers i després s'aplica la regla de les restes majors, tant en representants com subsidiàriament en vots. Es citen diverses sentències a fi de demostrar que aquestes busquen fórmules com la defensada per aquesta part, per a l'atribució de la legitimitat per a negociar.*
4. *En el present supòsit, la disparitat de restes entre UGT i els altres sindicats és plenament palpable i mostra les clares diferències de representativitat entre l'un i els altres; per tant, a causa de l'empat en nombre dels membres del Comitè d'empresa, s'ha de comparar el nombre de vots obtinguts per cada sindicat i els d'UGT és el més alt, per la qual cosa li correspon el delegat en qüestió.*
5. *El canvi d'afiliació no implica en cap cas la modificació de l'atribució de resultats.*

S'adjunta certificació dels resultats electorals i còpia de l'acta del procés electoral celebrat a l'empresa.



Quart.- El Sr. Marc Barberà Boj, Director de RRHH de TB i Apoderat de TRANSPORTS DE BARCELONA, S.A. presenta un escrit amb les següents al·legacions:

- 1. L'empresa té interès en el resultat de la qüestió plantejada per la necessitat que la comissió negociadora es constitueixi seguint les pautes legals, a fi i efecte d'evitar possibles futures nul·litats.*
- 2. La composició de la comissió s'ha de fer a partir dels percentatges de representació que tingui cadascun dels sindicats presents al comitè d'empresa*
S'aporta l'acta dels resultats finals de les eleccions celebrades el 7.03.06 i còpia de diferents sentències (del TC, TS, TSJ de Canàries i Jutjat Social 17 de Barcelona)

Cinquè.- Fins a la data no s'ha rebut cap escrit d'al·legacions dels representats sindicals d'ACTUB, CCOO i SIT.

FONAMENTS JURÍDICS

I.- La qüestió sotmesa a arbitratge radica en la controvèrsia suscitada entre els sindicats representats al Comitè d'empresa de TRANSPORTS DE BARCELONA S.A. respecte la forma de designar les persones que han de constituir la part social de la comissió negociadora del nou conveni col·lectiu, la qual cosa ha impedit la constitució d'aquesta Comissió.

II.- La regulació jurídica del tema, tal com es posa de manifest en els diferents escrits d'al·legacions que s'han aportat, és bastant parca, podent-se esmentar només l'article 88 de l'Estatut dels Treballadors, el qual textualment disposa al següent:

- 1. En els convenis d'àmbit empresarial o inferior, la comissió negociadora estarà constituïda, d'una banda, per l'empresari o els seus representants i, de l'altra, pels representants dels treballadors, segons el que disposa l'article 87.1*
- 2. La designació dels components de la comissió correspondrà a les parts negociadores ...*
- 3. En els convenis d'àmbit empresarial, cap de les parts pot superar el nombre de 12 membres ...*

L'article 87.1 del E.T., al qual s'ha efectuat una remissió expressa en el primer apartat del precepte legal transcrit anteriorment, estableix el següent:



“Estaran legitimats per negociar en els convenis d'empresa o àmbit inferior: el comitè d'empresa, els delegats de personal, si escau, o les representacions sindicals, si n'hi ha.

... En tots els casos caldrà que ambdues parts es reconeixin com a interlocutores”

III.- Els problemes que a la pràctica ha comportat aquesta deficient cobertura legal han donat lloc a una extensa jurisprudència, recaiguda sobre diferents i variats aspectes del tema de la capacitat legitimadora per negociar convenis col·lectius estatutaris; una de les qüestions examinades pels òrgans jurisdiccionals ha estat la que es planteja en casos com el present, en que el nombre de membres del comitè d'empresa és superior al nombre màxim de persones que poden formar part de la comissió negociadora, la qual cosa obliga a que la funció negociadora atribuïda legalment al Comitè d'empresa s'hagi de delegar en un nombre més reduït de membres.

Així és de citar el criteri del Tribunal Constitucional, plasmat a la STC 137/1991, de 20 de juny, que recollint pronunciaments ja establerts en les anteriors sentències 187/1987 i 235/1988 raona el següent:

“... de los preceptos legales en juego puede... inferirse el criterio de que, en los Convenios Colectivos de ámbito empresarial, negocien las representaciones unitarias o negocien las Secciones Sindicales, en ambos casos el porcentaje de representantes electivos con que cada Sindicato cuente en la Empresa ha de reflejarse en la composición de la Comisión Negociadora del Convenio ...

La doctrina també ha estudiat el tema, i a títol d'exemple, al llibre “El ejercicio de la legitimación para negociar convenios colectivos” (Colección Informes y Estudios Relaciones Laborales – Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales- del Doctor en dret Miguel Àngel Solans Latre, es raona que

“ ... la mejor forma de garantizar que el órgano de representación unitaria, titular de la legitimación negociadora, esté adecuadamente representado en la comisión negociadora del convenio colectivo correspondiente, es procurando trasladar a esta última una reproducción a escala de los citados órganos de representación. Pero como su composición es el resultado de las opciones tomadas por los trabajadores en un proceso electoral al que se habrán presentado candidatos y candidaturas, casi siempre respaldadas por formaciones sindicales, ese pluralismo sindical es el que deberá reflejarse de la forma más fiel posible en la mesa de negociaciones... Precisamente la sindicación interna de las representaciones unitarias y la necesidad de evitar lesiones en los derechos de las plurales opciones que han obtenido representación en ellas, ha obligado a encontrar un criterio de designación de los miembros de la comisión negociadora que, sin negar la naturaleza unitaria de tales órganos, atienda a ese objetivo. Esa regla es la del reparto proporcional, dado que con ella se evita que las posiciones mayoritarias en el Comité puedan



imponer sus postulados, acaparando todos los puestos en la negociación con marginación de las minorías."

IV.- Es pot afirmar també que la jurisprudència (STS 5.12.00 i 7.03.02 i STSJCA de 28.04.06) i la doctrina (autor i llibre anteriorment citat) coincideixen en la forma de calcular aquest repartiment proporcional; càlcul que es fa a partir del nombre de llocs en el Comitè i no del nombre de vots, segons el següent raonament:

"... El cálculo para el reparto proporcional se realiza dividiendo el número total de miembros del órgano de representación unitaria por el de puestos a cubrir en la comisión negociadora en representación de la parte "social" y a continuación dividiendo nuevamente el número de miembros que cada candidatura tiene en el órgano unitario por la cifra resultante de la operación anterior, cuyo cociente en números enteros será el de representantes que a cada candidatura le corresponderán en la Comisión, adjudicando los puestos sobrantes, si los hubiere, a las candidaturas que en dicha operación hayan obtenido las fracciones más cercanas a la unidad en orden decreciente, hasta agotar dichos puestos."

V.- Abans de portar a terme la realització d'aquests càlculs en el cas concret que planteja aquest arbitratge, s'han d'examinar diverses qüestions plantejades per les parts en els seus escrits d'al·legacions. Així, per part de la representació sindical de CGT s'argumenta que, en atenció a la característica personal dels càrrecs dels membres del Comitè d'Empresa, la persona que ha abandonat el sindicat SIT ha de tenir-se en compte com independent i no com a membre d'aquest sindicat per l'establiment de la Mesa Negociadora, considerant que aquest sindicat ha perdut 1 membre i que aquest fet s'ha de tenir en compte en el moment d'efectuar el repartiment de llocs.

Al respecte s'ha de fer esment que, de forma expressa, l'article 12.3 del Reial Decret 1844/1994 determina que:

" el canvi d'afiliació del representant dels treballadors, produït durant la vigència del mandat, no implica modificació en l'atribució dels resultats electorals."

Segons es raona a la sentència del Tribunal Suprem de 21.10.1997, la finalitat d'aquesta norma és que l'atribució de la representativitat pel resultat de les eleccions no s'alteri per canvis derivats de les decisions individuals sobre l'afiliació, a fi de que es garanteixi l'estabilitat dels nivells de representativitat.

No obstant això, té raó la representació sindical de CGT en destacar el principi de representació personal dels càrrecs electes, però això té uns efectes diferents dels pretesos, com el de que la decisió de desafiliació no és causa de dimissió com a membre del Comitè ni de que el sindicat que hagués presentat aquesta persona en la seva candidatura pugui instar el seu cessament, i –pel



que interessa a efectes del present arbitratge- el de poder formar part de la part social de la comissió negociadora si el designa alguna de les opcions sindicals que obtinguin dret a participar-hi.

VI.- L'aplicació del criteri de proporcionalitat en la distribució de llocs a la part social de la comissió negociadora del conveni col·lectiu de TRANSPORTS DE BARCELONA S.A. s'ha de portar doncs a terme de la següent manera:

1. El quocient de dividir el nombre de membres del Comitè d'empresa (27) entre el de la part social de la Comissió Negociadora (12) és de 2,25
2. El quocient de dividir el nombre de membres electes corresponents a la candidatura presentada per CGT al Comitè d'empresa (7) entre 2,25 és de 3,11; li corresponen per tant 3 llocs, quedant una resta de 0,11
3. Les restants opcions sindicals integrants del Comitè d'empresa tenen totes 5 membres al Comitè d'empresa; el quocient de dividir 5 entre 2,25 és de 2,22; corresponent doncs 2 llocs a cada una d'elles, quedant per a cada una, una resta de 0,22
4. En atenció als números enters s'ha pogut determinar la distribució d' 11 llocs, quedant per determinar la forma d'adjudicar el lloc dotzè, que segons els criteris jurisprudencials anteriorment citats s'ha d'efectuar tenint en compte les restes més properes a la unitat, que en aquest cas són les que corresponen –en idèntica quantia- a les opcions sindicals d'ACTUB, CCOO, UGT i SIT, totes elles presents en el Comitè.

VII.- En relació a aquesta última qüestió es proposen dues solucions diferents; per part de la representació sindical de CGT es demana l'adjudicació del lloc dotzè al membre del comitè d'empresa independent o no afiliat, i subsidiàriament es proposa la reducció del nombre de membres de la comissió negociadora a 11.

Ambdues propostes han de ser desestimades, si bé per diferents raonaments:

1. Com s'ha avançat en un anterior fonament jurídic, el caràcter personal de representació dels membres del comitè d'empresa no té efectes modificatius en la composició del comitè d'empresa i per tant tampoc en la composició de la mesa negociadora.

El manteniment del mandat representatiu d'una persona electa, malgrat l'existència d'un canvi d'afiliació respecte el sindicat que el va presentar, comporta, com ja s'ha dit anteriorment, que aquesta persona pugui formar part de la comissió negociadora si se la designa per ocupar una de les places ja distribuïdes, però no per tenir dret directament a una d'elles.



Qüestió diferent hagués estat que al procés electoral celebrat en el seu dia s'hagués presentat una candidatura d'independents, ja que en aquest cas, si el resultat obtingut ho hagués permès, s'hagués integrat en la composició del Comitè d'empresa. Al respecte és interessant la STS de 30.10.1995, que amb la finalitat d'evitar que representants unitaris provinents de candidatures independents es trobessin en una posició de desavantatge front als elegits de candidatures sindicals, considerà en conjunt a tots els independents com si formessin un grup homogeni, malgrat provenir de candidatures diferents.

2. Pel que fa a fixar un nombre inferior a 12 membres per a integrar la part social de la Comissió negociadora, s'ha de tenir en compte que si bé aquesta possibilitat numèrica hagués estat possible, segons la llei la decisió correspon al propi Comitè, remarcant la jurisprudència que aquesta decisió no pot suposar discriminació o desavantatge per ningú, sense causa justificada.

Així mateix, la determinació d'un número diferent del màxim permès no ha estat inclosa en la petició d'arbitratge, malgrat la representació sindical de CGT la proposa com a mesura subsidiària i possiblement més justa davant les circumstàncies de fet que han donat lloc a la controvèrsia, però l'arbitratge a resoldre és de dret i no d'equitat, per la qual cosa aquesta qüestió queda exclosa de l'àmbit a decidir per l'Arbitra.

VIII.- Resulta obligat establir, doncs, la forma d'adjudicar el dotzè lloc de la part social de la Comissió negociadora; càlcul que hagués tingut solució si la resta del quocient de CGT hagués estat més alta que la de les altres opcions sindicals, però no ha estat així; davant la situació d'empat d'aquestes últimes, correspon trobar un criteri que tingui encaix en el principi de proporcionalitat que la jurisprudència ha establert, el qual correspon aplicar en dret.

En aquest sentit s'ha d'acceptar la proposta del delegat d'UGT de tenir en compte a aquest efecte el nombre de vots obtingut per les candidatures de les quatre opcions sindicals empatades, i atorgar a la que hagués tingut major nombre de vots el lloc número 12.

Segons certificacions de la Directora dels Serveis Territorials de Barcelona que s'han sol·licitat a l'efecte, el major nombre de vots correspon a la candidatura presentada per UGT, essent els resultats facilitats els següents: ACTUB 489, CCOO 465, SIT 537, UGT 584.



Tenint en compte les consideracions precedents, es dicta el laude en els següents termes,

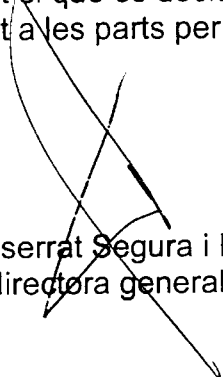
PART DISPOSITIVA

1. La composició de la part social de la Comissió negociadora del conveni col·lectiu de TRANSPORTS DE BARCELONA S.A. ha de ser la següent:

CGT	3 llocs
UGT	3 “
ACTUB	2 “
CCOO	2 “
SIT	2 “

2. El membre del comitè d'empresa que ha causat baixa en el sindicat SIT té dret a ocupar un d'aquests llocs si és designat a aquest efecte per alguna de les opcions sindicals.

Es tot el que es decideix en arbitratge de dret firmant el laude emès, el qual es remet a les parts per correu electrònic en el dia d'avui, 23 de maig de 2008.


Montserrat Segura i Noguera
Subdirectora general de Relacions Laborals