

**D. JOSÉ ESPUELAS PEÑALVA**, árbitro designado por la Autoridad Laboral, conforme a lo establecido en el Art. 76.3 de la Ley 8/1980, de 10 de Marzo, denominada Estatuto de los Trabajadores, según redacción dada por el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo y el Art. 31 del R.D. 1844/94 de 9 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de Elecciones a Órganos de Representación de los Trabajadores en la empresa, dicta el presente LAUDO, en relación. a los siguientes:

### **HECHOS**

**PRIMERO.** En fecha 20 de Noviembre de 2001 el Sindicato Unión Regional de Comisiones Obreras presentó en la Oficina Pública de Elecciones Sindicales de La Rioja, preaviso de celebración de elecciones en la empresa X S.A., en su centro de trabajo de la c/ de Logroño.

**SEGUNDO.** En fecha 21 de Diciembre de 2001 tuvo entrada en la Oficina Pública de Elecciones Sindicales, escrito de impugnación electoral formulado por la representación de la Unión Sindical Obrera, el cual tenía por finalidad que se declarase la nulidad del preaviso formulado por la Unión Regional de Comisiones Obreras para la celebración de elecciones en la empresa X, S.A. (preaviso 6861), alegando que se había producido una subrogación de los trabajadores de la empresa Y, S.A., manteniéndose todos los derechos de los trabajadores subrogados, y en especial el mandato de los representantes de los trabajadores.

**TERCERO.** El día 24 de Enero de 2002, se celebró la comparecencia en la que tras ratificarse la Unión Sindical Obrera en su escrito, por parte de la Unión Regional de Comisiones Obreras, se alegó en primer lugar que el acto impugnado no pertenecía al proceso electoral, y asimismo que no existía subrogación, habiendo sido condenada Y en varios procedimientos de los que fue absuelta X, S.A., por lo que a la vista de las manifestaciones de las partes se acordó la suspensión del acto a fin de citar a Y, S.A.

**CUARTO.** El 7 de Febrero de 2002 se celebró la segunda comparecencia en la que se personó asimismo la Unión General de Trabajadores, y en la que tras ratificarse la Unión Sindical Obrera en su escrito, por la Unión Regional de Comisiones Obreras se

manifestó que no hubo subrogación por incumplimiento de las condiciones impuestas en el art. 9 del Convenio Colectivo, y que asimismo, si X se hizo cargo del personal, lo fue porque debía prestar servicios el día 1 de Agosto, lo que hacía imposible la contratación de otro personal.

Por la Unión General de Trabajadores se formularon alegaciones por escrito que se unieron al expediente, y en el que se adherían a la impugnación de la Unión Sindical Obrera, considerando adecuado el trámite seguido, y asimismo que ha existido subrogación y que deben mantenerse los representantes de los trabajadores elegidos en la empresa Y, S.L.

### **FUNDAMENTOS**

**PRIMERO.** Con carácter previo, y habiéndose alegado por la Unión Regional de Comisiones Obreras que el acto impugnado no pertenece al proceso electoral, procede examinar la competencia de este árbitro por cuanto el pronunciamiento sobre materias no sometidas por la ley al arbitraje, supondría la nulidad del laudo, señalándose expresamente como causa de impugnación en el art. 128 b) de la Ley de Procedimiento Laboral.

El ámbito de materias a las que se contrae al arbitraje es una cuestión que ha suscitado frecuentes dudas entre los autores. Un amplio sector mantiene que el arbitraje se debe limitar a los actos del proceso electoral, que se inicia en el momento de constitución de la mesa electoral, extendiéndose hasta el registro de las actas de escrutinio y proclamación de los representantes, de tal forma que la impugnación de los actos anteriores y posteriores debe plantearse ante la jurisdicción social, y por el procedimiento ordinario, y en su caso por vía de conflicto colectivo, e incluso por vía de la tutela de la libertad sindical. Otro sector, señala que el ámbito objetivo debe extenderse no solo a los actos posteriores a la constitución de la Mesa Electoral, sino a otros en íntima conexión, y en especial al preaviso o promoción de elecciones sindicales.

En la base de estas posturas doctrinales descansa la interpretación que deba darse al art 76 del Estatuto de los Trabajadores.

Respecto al concreto acto del preaviso al que se refiere esta impugnación, el profesor García Perrote sostuvo en Laudo de 25 de Octubre de 1994, (“Los Laudos Arbitrales de las Elecciones Sindicales (Antología)” García Perrote y otros, Editorial Lex Nova, 1997), que el árbitro es competente para conocer de la impugnación del preaviso, señalando:

*“... Hay que hacer notar, en todo caso, que lo único que el art. 76.1 del ET excluye del procedimiento arbitral son las denegaciones de inscripción... Y no cabe entender que la cuestión del preaviso o de la promoción de elecciones constituye un tertium genus cuyas reclamaciones deban hacerse transitar por la vía judicial, que tendría que ser además, el procedimiento ordinario. Subyace en el nuevo esquema legal la voluntad de que todas las controversias en materia electoral sigan la vía del procedimiento arbitral con la única excepción de las denegaciones de inscripción...”*

*La interpretación efectuada se confirma por la doctrina científica, la cual parte y no pone en duda que los actos de promoción de las elecciones pueden ser objeto del procedimiento arbitral (M. Alonso Olea y Miñambres, Derecho Procesal del Trabajo)”*.

Frente a ello, se encuentra la opinión contraria de F.J. Calvo Gallego (“El Arbitraje en la Elecciones Sindicales”, Tirant lo Blanch), quien sostiene que existen argumentos suficientes para liberar de estos actos electorales del procedimiento arbitral y encauzar su impugnación, como regla general, a través del procedimiento ordinario de la Ley de Procedimiento Laboral, señala que el actual art. 76 sigue sustancialmente los dos primeros puntos del antiguo art. 76, de lo cual es posible deducir que se ha limitado a sustituir la anterior modalidad procesal de elecciones sindicales, de cuyo ámbito ya habían sido excluidos jurisprudencialmente estos mismos actos previos. Concluye en que estos actos deben impugnarse a través del procedimiento ordinario, del proceso de conflicto colectivo, o de la tutela de la libertad sindical.

Pero donde mas se ha profundizado en el estudio de esta materia ha sido por Rodríguez Ramos y Pérez Borrego (Las Elecciones Sindicales en la Empresa y en el Centro de Trabajo, Rodríguez Ramos y otro, Aranzadi 2002, páginas 203 y ss.), quien incide también en el hecho que la impugnación de la promoción es una cuestión que tradicionalmente quedaba excluida del ámbito objetivo del procedimiento arbitral, considerando que debe mantenerse el mismo criterio en la actualidad, siendo en su

opinión objeto del arbitraje, exclusivamente, los actos que se inician con la constitución de la Mesa hasta el depósito de las actas en la oficina pública.

Diversos tribunales, en tesis que comparte este árbitro, se han pronunciado sobre esta cuestión, acogiendo la tesis de que solo pueden ser objeto de arbitraje los actos del proceso electoral, y este se inicia tras la constitución de la Mesa Electoral, y así, La Sentencia de 4 mayo 2000, núm. 173/2000, del Juzgado de lo Social de Castellón, AS 2000\1881, señala:

### *FUNDAMENTOS DE DERECHO*

*SEGUNDO. Debe examinarse en primer lugar la excepción de incompetencia material del arbitro alegada por la parte actora por afectar al orden público procesal y dicha excepción prospera por los motivos que se exponen a continuación.*

*La cuestión planteada consiste en determinar si los actos previos al proceso electoral, concretamente si los actos de promoción o convocatoria de la elección quedan sometidos al procedimiento arbitral. Con relación al procedimiento arbitral instituido por la Ley 11/1994 (RCL 1994/1422 y 1563) en el nuevo art. 76 del ET, debe tenerse en cuenta:*

- a) Que el objeto del arbitraje viene prefijado «ope legis», estableciéndose que los actos electorales impugnables son: 19 la elección misma, 29 Las decisiones que adopte la mesa electoral y 39 proceso electoral (art. 76.2 del ET), de esta forma se matiza y concreta el significado de la expresión «materia electoral» utilizada en el párrafo primero del art. 76 del ET*
- b) Que la fecha de inicio del procedimiento electoral es la de constitución de la Mesa Electoral, pues el nuevo artículo 74 del ET establece, expresamente, que la Mesa se constituirá formalmente en la fecha fijada por los promotores en su escrito de preaviso, que será la de iniciación del procedimiento electoral.*

*De otro lado debe también tenerse en cuenta la ubicación en secciones distintas del mismo capítulo de la regulación de la promoción de proceso electoral (sección 1ª, capítulo I, título II) y del procedimiento electoral, denominación de la sección 2ª de dicho capítulo II.*

*Partiendo de una interpretación literal de los preceptos citados los actos previos al proceso electoral (concretamente su promoción o convocatoria) quedan excluidos del procedimiento arbitral a tenor del art. 76.2 del ET que acota la expresión «materia electoral» utilizada en su párrafo primero, por lo que la impugnación de los citados actos previos deberá ir por el cauce del proceso ordinario, proceso colectivo o de tutela del derecho a la libertad sindical según los casos y ello sin perjuicio de que como defiende algún sector doctrinal hubiera sido conveniente que toda la materia electoral desde los actos iniciales de promoción hubiera quedado sometida al procedimiento arbitral.*

En el mismo sentido, la Sentencia de 24 enero 2000, núm. 23/2000 del T.J.S. de Madrid núm. 25, AS 2000\268, señala:

#### *FUNDAMENTOS DE DERECHO*

*SEGUNDO. ...Sin embargo, esta excepción mueve a una reflexión previa, cual es hasta qué punto el supuesto que hoy se trae a colación debe considerarse como «materia electoral» propiamente dicha, y, en consecuencia, si es o no adecuada la existencia de un arbitraje, el posterior Laudo y su impugnación ante esta jurisdicción, siguiendo el procedimiento específico que con carácter general se regula en los arts. 127 a 132 del TRLPL, conforme a la remisión que se hace al mismo en el último párrafo, del núm. 3, del art. 29, de la Ley 9/1987, de 12 de junio (RCL 1987\1450), que regula los Órganos de representación, Determinación de las Condiciones de Trabajo y Participación del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas, que es la norma de aplicación, al tratarse de personal funcionario el afectado por esta demanda.*

*Volviendo al relato fáctico que antecede, se constata que el procedimiento arbitral tiene su origen en la impugnación efectuada por tres Sindicatos que hoy figuran como codemandados, respecto al preaviso que articula el 9 de diciembre de 1999 el a su vez hoy demandante, y en virtud del cual pretende iniciar un procedimiento electoral de carácter parcial el 11 de enero de 2000, según hace constar de manera expresa en el impreso que a tal efecto rellena. Es decir, no ha habido oportunidad legal ni de que se constituya la mesa electoral, ni mucho menos que ésta dicte algún acuerdo que pueda ser impugnado por los legitimados para ello.*

*En el art. 13, se regula la promoción electoral, tanto a Delegados como a Juntas de Personal, pero hay que atenerse a su núm. 2, dados los términos que utiliza y que son sustanciales a los efectos que nos ocupan. Así, refiriéndose a los promotores señala su obligación de comunicar: «... su propósito de celebrar elecciones con un plazo mínimo...», que se fija en: «... un mes de antelación al inicio del proceso electoral... »; es decir, según el propio tenor de la norma, la simple presentación del escrito no supone el inicio del proceso electoral sin más, sino que es un acto que podemos calificar de pre-electoral. Por si no cupieran dudas, siempre en ese mismo epígrafe, y en su párrafo primero, se vuelve a insistir en que la fecha de tal inicio será: «... la de constitución de la mesa electoral...». Posteriores normas de la Ley 9/1987, no vienen sino a ratificar lo ya señalado, y así se ha de citar el párrafo segundo, del núm. 1, del art. 26, cuando refiriéndose nuevamente a las mesas electorales, señalan que la fecha en la que se constituyen formalmente, y que debe ser aquélla que se fijó por el promotor electoral, será la: «... de iniciación del proceso electoral...».*

*En ese mismo sentido se pronuncia su norma de desarrollo, cual es el RD 1846/1994, de 9 de septiembre (RCL 1994/12586 y 3012), por el que se aprueba el Reglamento de Elecciones a los Órganos de Representación del Personal al servicio de la Administración General del Estado. A tal efecto se han de mencionar los arts. 4.3 y el 11.1, cuyos términos son idénticos a los expuestos de la Ley que se acaba de mencionar.*

*Visto lo expuesto, se ha de volver a la Ley 9/1987, aunque se ha de señalar que en todo caso existe su correlativo en el RD 1846/1994. Su art. 28.1, con carácter general señala que: «... las impugnaciones en materia electoral se tramitarán conforme al procedimiento arbitral regulado en este artículo... », fijándose a su vez en su núm. 2, las decisiones que pueden impugnarse, y la forma en la que éstas deben realizarse, pero siempre, y como mínimo, sobre la «elección», término este que dado el tenor general de la norma que se está analizando, y el reglamento de su desarrollo, debe ser incardinada dentro de lo que es el proceso electoral propiamente dicho.*

*TERCERO. Como consecuencia de todo lo hasta ahora argumentado, si los Sindicatos discrepaban del preaviso articulado por el hoy demandante, deberían haber acudido al proceso ordinario, cumpliendo todas las formalidades inherentes al mismo, sin que sea factible por tanto acudir al procedimiento arbitral regulado en los arts. 28 y*

*29 de la Ley 9/1987, ya que no se había iniciado el proceso electoral en ese momento, y por tanto no se habían producido: «... vicios graves que pudieran afectara las garantías del proceso electoral y que alteren su resultado,... falta de capacidad o legitimidad de los candidatos elegidos,... discordancia entre el acta y el desarrollo del proceso electoral, y... falta de correlación entre el número de funcionarios que figura en el acta de elecciones y el número de representantes elegidos... ».*

*Lo que se acaba de relacionar conlleva la nulidad del Laudo de 23 de diciembre de 1999, conforme al art. 128 b) del TRLPL, puesto que resolvió un aspecto que no podía ser objeto de arbitraje, por lo que desde este exclusivo punto de vista debe estimarse la demanda, sin que sean viables otros pronunciamientos.*

En consecuencia con lo anterior, la excepción debe ser estimada.

Por todo ello, vistos y examinados los hechos enumerados, los preceptos legales citados y demás de general aplicación, vengo a dictar la siguiente:

### **DECISIÓN ARBITRAL**

**PRIMERO.** Estimar la excepción de incompetencia material del árbitro invocada por la UNIÓN REGIONAL DE COMISIONES OBRERAS DE LA RIOJA contra la impugnación del preaviso de elecciones sindicales de la empresa X, S.A., interpuesta por la Unión Sindical Obrera y a la que se adhirió la Unión General de Trabajadores.

**SEGUNDO.** Dar traslado de la presente decisión arbitral a las partes interesadas así como a la Oficina Pública para su correspondiente registro.

**TERCERO.** Contra este arbitraje se puede interponer recurso, en el plazo de tres días desde su notificación, ante el Juzgado de lo Social de La Rioja, de conformidad con lo establecido en los arts. 127 a 132 del Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de Abril.

En Logroño a 18 de febrero de 2002.