

CARMEN GÓMEZ CAÑAS, Árbitro designado por Resolución de fecha 13 de octubre de 2003, de la Directora General de Empleo y Relaciones Laborales del Gobierno de La Rioja, conforme a lo establecido en el Art. 76.3 del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, y, en el Art. 31 del Real Decreto 1844/1994, de 9 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de Elecciones a los órganos de representación de los trabajadores en la Empresa, dicta el presente **LAUDO ARBITRAL**, en relación a los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 24 de octubre de 2005, tuvo entrada por FAX, en la Oficina Pública de Elecciones Sindicales de la Comunidad Autónoma de La Rioja, escrito de fecha 21 de octubre de 2005 de la Fundación Hospital de Calahorra, sello de salida de esa Fundación número 5190 en el que se solicita, se cita literal: "**... por todo lo anteriormente mencionado se solicita al Servicio de Relaciones Laborales de la Dirección General de Empleo la suspensión del proceso electoral hasta que se arbitre la inclusión o exclusión de todos los trabajadores mencionados en los supuestos previos y que han sido discriminados por la Mesa Electoral a instancias de los miembros del Comité de Empresa y Sindicato USO**".

En respuesta a la solicitud de suspensión se dictó Oficio de 24 de octubre de 2005 suscrito por la Jefa del Servicio de Relaciones Laborales y Economía Social del Gobierno de La Rioja mediante el que se comunicó a la Fundación Hospital de Calahorra que de conformidad con lo previsto en el artículo 5.5 del Real Decreto 1844/1994, de 9 de septiembre, la pretendida suspensión, se cita literal: "**... sólo se puede realizar por causa de fuerza mayor y bajo la responsabilidad de la mesa electoral.**

No obstante si lo estima oportuno puede proceder a la impugnación del proceso electoral, conforme a lo dispuesto en el artículo 76 del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, mediante el que se aprueba el Texto Refundido

del Estatuto de los Trabajadores, mediante escrito a la Oficina Pública de Elecciones, en los términos previstos en el artículo 37 del Real Decreto 1844/1994, anteriormente citado".

SEGUNDO. Con fecha 28 de octubre de 2005 tuvo entrada en la Oficina Pública de Elecciones Sindicales de la Comunidad Autónoma de La Rioja, escrito de IMPUGNACIÓN EN MATERIA ELECTORAL de fecha 21 de octubre de 2005 de la Fundación Hospital de Calahorra, sello de salida de esa Fundación número 5190 (2), cuyo solicita literal es el siguiente: **"... se dicte laudo arbitral por el que estimando la presente impugnación se determine la inclusión o exclusión de todos los trabajadores que se encuentran en los supuestos mencionados y que han sido discriminados por al Mesa Electoral a instancia de los miembros del Comité de Empresa y el Sindicato USO."**

TERCERO. Con fecha 8 de noviembre de 2005 tuvo entrada en la Oficina Pública de Elecciones Sindicales de la Comunidad Autónoma de La Rioja, mediante fax, escrito de IMPUGNACIÓN EN MATERIA ELECTORAL de fecha 5 de noviembre de 2005 de la Fundación Hospital de Calahorra, cuyo solicita literal es el siguiente: **"... se dicte laudo arbitral por el que estimando la presente impugnación se determine la procedencia o no de la inclusión (o exclusión) en las listas de los candidatos de todos los trabajadores que se encuentran en los supuestos mencionados y que han sido discriminados en dichas listas de candidatos electorales"**.

CUARTO. El mismo día 18 de noviembre de 2005 se celebraron las comparecencias previstas en los artículos 76.6 del Estatuto de los Trabajadores y 41 del Real Decreto 1844/1994, de 9 de septiembre, en los expedientes arbitrales 15 y 16 de 2005, con el resultado y aportación de pruebas documentales, que consta en las Actas levantadas que se dan por reproducidas.

Asistieron a dicha comparecencia, que se celebraron seguidas la una de la otra, las siguientes partes: Don AAA, en representación de la Fundación Hospital de Calahorra, en calidad de impugnante del proceso electoral, Doña BBB, en nombre y representación de U.S.O., Don CCC en nombre y representación verbal del Sindicato CC.OO., Don DDD en representación del Sindicato SATSE y de Don EEE en calidad de Presidente del Comité de Empresa por el Sindicato SATSE, con su presencia, Doña

FFF, en calidad de Presidenta de la mesa electoral del colegio de especialistas y no cualificados, Don GGG, en calidad de Presidente de la mesa electoral del colegio de Técnicos y Doña HHH, en su calidad de Secretaria de la mesa electoral del colegio de Técnicos. No compareció ningún otro componente de las Mesas Electorales, pese a estar todos ellos citados en legal forma.

QUINTO. Al tener ambas impugnaciones como objeto el mismo proceso electoral, y pese a que por motivos de sistemática se procedió a levantar actas de comparecencia seguidas por separado, se resuelven de forma conjunta en atención a que como consta en las actas levantadas en los expedientes arbitrales 15/2005 y 16/2005, coinciden gran parte de las alegaciones y las pruebas aportadas en uno y otro procedimiento fueron reiteradas por los comparecientes de forma expresa.

HECHOS

PRIMERO. En fecha 5 de septiembre de 2005, tuvo entrada en la Oficina Publica de Elecciones Sindicales, escrito de preaviso de celebración de elecciones sindicales en "Fundación Hospital de Calahorra", constando como promotora de dicho preaviso la Organización Sindical Comisiones Obreras de La Rioja, en el que se hacía constar como fecha de iniciación del proceso electoral la de 5 de octubre de 2005.

SEGUNDO. En la indicada fecha de iniciación del proceso electoral, se procedió a constituir dos Mesas Electorales, una por el Colegio de Técnico y otra por el Colegio de Especialistas y No Cualificados, quedando constituidas por los miembros que constan en las Actas al efecto levantadas.

TERCERO. El censo electoral fue expuesto el 6 de octubre de 2005, abriéndose el plazo de reclamaciones contra el censo hasta el 13 de octubre de 2005, plazo que fue ampliado hasta el 19 de octubre por la modificación del calendario electoral. La proclamación de candidaturas se realizó el día 31 de octubre de 2005.

CUARTO. El 19 de octubre de 2005 Don AAA -Fundación Hospital de Calahorra- envió un correo electrónico a las 22,06 horas (20,06+2 h) a la Mesa Electoral de Especialistas, que correspondía a la Mesa Electoral de Técnicos, con copia para el Departamento de Recursos Humanos, cuyo contenido es el siguiente: "**El listado de la mesa electoral contiene errores e incluye personas que han sido dadas de baja en la**

FHC hace mas de un año (p.e. incluye a D. III). Como Director Gerente recomiendo la revisión tanto por la Mesa como por la Unidad de Recursos Humanos que lo confeccionó".

Se recibió otro correo electrónico en las Mesas Electorales con fecha 24 de octubre de 2005, en el que se indica que ante la desestimación de la rectificación del censo por incluir trabajadores en excedencia por cuidado de hijos se notifica la impugnación del censo electoral ante la Autoridad competente y la solicitud de árbitro. Dicha notificación de impugnación y arbitrio, según consta en el Acta levantada el 4 de noviembre de 2005 por las Mesas electorales de Técnicos y Especialistas, fue analizada y desestimada debido a que el plazo de alegaciones contra el censo finalizaba el 19 de octubre de 2005.

De otro lado en la mentada reunión celebrada el 4 de noviembre de 2005, con presencia de una representación de la Fundación, consta en el Acta -aportada como prueba documental en la comparecencia- que las mesas electorales respondieron a la impugnación realizada por la Fundación ante la inclusión en listas electorales de trabajadores en situación de baja por cuidado de hijos, y se cita literal su contenido: "**se desestima por: cumplir con todos los requisitos legalmente establecidos**".

El correo electrónico fue aceptado como herramienta de comunicación por las partes.

QUINTO. La Reclamación Previa presentada por Fundación Hospital de Calahorra ante las Mesas Electorales con fecha 31 de octubre de 2005, en relación con la lista de candidatos no ha sido respondida expresamente por las Mesas.

SEXTO. Con fecha 14 de noviembre de 2005 se llevaron a cabo las elecciones sindicales en Fundación Hospital de Calahorra, que afectan a 315 trabajadores.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Como cuestión previa se procede a analizar y decidir las excepciones alegadas por algunas de las partes comparecientes que, por coincidir entre ellas, se resuelven conjuntamente. Estas excepciones son: falta de legitimación activa de la Fundación Hospital de Calahorra para impugnar el proceso electoral por motivos derivados del censo electoral que ha sido facilitado por la propia Fundación y contra la lista de

candidatos, falta de Reclamación Previa a la vía arbitral en el expediente 15/2005 y caducidad de la acción en ambos expedientes arbitrales.

PRIMERO. Legitimación activa.

El artículo 76.2 del Estatuto de los Trabajadores, en adelante ET, establece que podrán formular impugnaciones en materia electoral quienes tengan interés legítimo, incluida la Empresa cuando en ella concurra ese interés, siendo la propia Empresa la que debe acreditar la existencia de tal interés en atención al objeto concreto de impugnación.

En el caso de la impugnación relativa al censo electoral se considera que en principio la Fundación está legitimada para su impugnación al poder afectar al derecho de algunos trabajadores de poder participar en el proceso electoral como electores y elegibles. Tal interés legítimo de la Fundación en que en el proceso electoral puedan participar aquellos trabajadores a quienes legalmente pueda corresponder tal derecho se considera que no es eliminado por el hecho de que ni el Sindicato promotor de las elecciones, ni los demás Sindicatos ni tan siquiera los propios trabajadores supuestamente afectados hayan realizado reclamaciones en tal sentido, sin perjuicio de que pueda valorarse que estos puedan gozar de un interés que además de legítimo sea más directo, si cabe.

De otro lado se entiende que no impide para que la Fundación pueda ostentar un interés legítimo el hecho de que sea la que confeccionó y facilitó el censo a las Mesas Electorales, dado que de admitirse tal imposibilidad llevaría a situaciones de no poder subsanar errores ni criterios incorrectamente aplicados por su parte, cuando de forma expresa se regula un plazo legal precisamente para tal fin, no considerándose por ello aplicable la teoría de los actos propios para el supuesto analizado.

En apoyo de la legitimidad de la Empresa para impugnar el censo electoral se cita la Doctrina plasmada por la Sentencia del Tribunal Constitucional 285/1993, de 4 de octubre y la Sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia País Vasco (Sala de lo Social), de 13 junio 1995, (AS 1995/2516).

Sin perjuicio de lo anterior, esta Arbitro considera que la Fundación Hospital de Calahorra no ha acreditado un interés legítimo suficiente para poder apreciar su legitimación activa a efectos de impugnar la proclamación de candidaturas, que es el objeto concreto de la impugnación del expediente arbitral 16/2005. En efecto como

consta, tanto en el escrito impugnatorio como en el acta de comparecencia levantada, la Fundación se ha limitado a invocar las mismas causas alegadas respecto del censo electoral y ello sin identificación alguna de las candidaturas proclamadas que debieran o no ser incluidas o excluidas y los motivos concretos en los que funda tal consideración, evidentemente debido a que se entiende que la Fundación en su calidad de empresario es impropio que pudiera realizar tales determinaciones, máxime cuando no fueron identificados los casos concretos y causas al impugnar el censo electoral. No obstante, también respecto de esta segunda impugnación van a ser analizadas las cuestiones que se plantean.

SEGUNDO. Falta de Reclamación Previa y Caducidad de la Acción.-

El artículo 30.1 del Real Decreto 1844/1994, de 9 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de Elecciones, en adelante RD 1844/94 requiere para la impugnación de los actos de la mesa electoral haber efectuado previamente reclamación ante la misma, dentro del día laborable siguiente al acto que motiva la impugnación.

En el presente caso existió un correo electrónico de la Fundación de fecha 19 de octubre de 2005, dentro del plazo establecido para impugnar el censo provisional, si bien a las 22,06 horas de la noche, que fue remitido a una de las mesas, en concreto la de Especialistas, cuando parece ser que la supuesta irregularidad afectaba al censo electoral correspondiente a la mesa del Colegio electoral Técnicos. Así lo han manifestado varios comparecientes, entre los que se incluye Don GGG, Presidente de la Mesa del Colegio de Técnicos, como consta en el acta levantada del expediente arbitral 15/2005. Es determinante que en dicho correo electrónico no se identifican las personas afectadas (salvo una a título de ejemplo) y no se indican las causas concretas que se invocan, limitándose en genérico a "recomendar" tanto a la Mesa como a la Sección de Recursos Humanos la revisión del censo, se cita literal: "**dado que contiene errores e incluye a personas que han sido dadas de baja en la FHC hace más de un año (p.e incluye a D. III).**"

Posteriormente, en concreto el 24 de octubre de 2005, ya fuera del plazo de impugnaciones y habiéndose declarado definitivo el censo el 20 de octubre de 2005, se recibió otro correo electrónico en las Mesas Electorales en el que se notifica que se va a acudir al procedimiento arbitral para impugnar el censo electoral. En este comunicado es cuando por primera vez se identifica como causa del error en el censo, el incluir a

trabajadores en excedencia por cuidado de hijos, cuestión sobre la que más adelante se abundará.

Pese a que el párrafo 2 del artículo 30 del RD 1844/94 regula que la reclamación previa deberá ser resuelta por la mesa electoral en el posterior día hábil, no es hasta el 4 de noviembre de 2005, cuando se resuelve desestimando la cuestión planteada, por fin identificada en el correo de fecha 24 de octubre de 2005, que no es otra que la inclusión en listas electorales de trabajadores en situación de baja por cuidado de hijos.

Sentado lo anterior, difícilmente puede darse valor de reclamación previa a un escrito de mera "recomendación" de subsanación de errores sin identificar el origen de los supuestos errores, que además se presentó a las 22,06 horas y en una Mesa a la que no correspondía su conocimiento. Pero es que además ni aún de admitirse -con una interpretación muy flexible- que tal correo pudiera ser una reclamación previa, de conformidad con el apartado 3 del artículo 30 del RD 1844/94 al no responder la Mesa en el plazo señalado debió entenderse que se trataba de un acto presunto de carácter desestimatorio a efectos de iniciar el procedimiento arbitral, dentro del plazo legalmente establecido. Así, de conformidad con el artículo 38.1 del RD 1844/94, el escrito de impugnación de un proceso electoral debió presentarse en la oficina pública competente, en un plazo de tres días hábiles, contados desde el día siguiente a aquel en que se hubiesen producido los hechos o resuelto la reclamación por la mesa.

En el presente el 24 de octubre de 2005 se recibió, por fax, en la Oficina Pública de Elecciones Sindicales de la Comunidad Autónoma de La Rioja, un escrito de la Fundación Hospital de Calahorra, que en el que se solicita la suspensión del proceso electoral. Dicha solicitud de suspensión fue respondida por la Administración Pública indicando que dicha facultad corresponde a la Mesa y se informa de que se puede seguir el trámite de impugnación arbitral. Es por ello que con fecha 28 de octubre de 2005 es cuando tiene entrada el escrito de impugnación del proceso electoral fuera ya del plazo de tres días hábiles legalmente establecido a tal efecto, motivo por el cual se considera que existe caducidad del acción impugnatoria planteada contra el censo electoral -expediente 15/2005-.

La misma caducidad de acción se considera que concurre en relación con la impugnación relativa a las candidaturas (aún de admitirse a efectos dialécticos la legitimidad de la Fundación Hospital de Calahorra). Si bien existe reclamación previa

presentada a las Mesas Electorales, con fecha 31 de octubre de 2005, y consta que las Mesas Electorales no han contestado expresamente tal reclamación planteada contra las listas de candidatos, en aplicación del artículo 38.1 del RD 1844/94, el escrito de impugnación debió presentarse en el plazo de tres días hábiles y en este caso la segunda impugnación referente a las candidaturas se efectuó el 8 de noviembre de 2005, esto es, de forma extemporánea.

En apoyo de la caducidad de la acción, tanto respecto del censo electoral como de la proclamación de candidatos, se cita a título de ejemplo, la Sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia País Vasco (Sala de lo Social), de 13 junio 1995, (AS 1995\2516).

TERCERO. Fondo del Asunto.-

A mayor abundamiento y sin perjuicio de lo anterior, incluso valorando la posibilidad de que el correo de fecha 19 de octubre de 2005 tuviera valor de reclamación previa, y que se admitiera la "identificación" de la causa impugnatoria que se hace en el correo de fecha 24 de octubre de 2005, lo cual sólo se admite a efectos dialécticos, dado que tal escrito es de notificación de que se iba a seguir la impugnación arbitral, lo cierto es que la única causa que se identifica es la inclusión de trabajadores que están en el supuesto de excedencia para cuidado de hijos, con lo cual el resto de supuestos que se plantean, en el escrito impugnatorio presentado el 28 de octubre de 2005, y aunque se hubiera presentado dentro del plazo establecido, evidentemente no podrían ser valorados en el procedimiento arbitral al no haber sido previamente puestos en conocimiento de las Mesas Electorales y no puede prosperar el reintentar tal impugnación en el momento de conocer la lista de candidatos, máxime, en atención a la posición que la Fundación Hospital de Calahorra ocupa en el proceso electoral en su calidad de empresario.

En cualquier caso, se quiere precisar que se considera correcta la decisión de las Mesas Electorales de los Colegios de Técnicos y Especialistas de incluir en el censo electoral a los trabajadores en excedencia por cuidado de hijos, como se resolvió en el Acta levantada el 4 de noviembre de 2005, a instancia del Sindicato USO y del Presidente del Comité de Empresa -Sindicato SATSE-. El art. 69 del ET establece que, se cita literal: "**Serán electores todos los trabajadores de la empresa o centro de trabajo mayores de dieciséis años y con una antigüedad en la empresa de, al**

menos, un mes. Son elegibles todos los trabajadores que tengan dieciocho años cumplidos y una antigüedad en la empresa de, al menos, seis meses". La exigencia de los requisitos de edad y de antigüedad en la empresa habrán de cumplirse por los trabajadores, **"en el momento de la votación, para el caso de los electores, y en el momento de la presentación de las candidaturas para el caso de los elegibles"** de conformidad con lo regulado en el art. 6.5 del RD 1844/1994). En cualquier caso, cumplidos los requisitos legales se entiende que es una decisión libre de cada elector el hecho de poder votar o no a una persona que se encuentra en determinadas situaciones de suspensión de la relación laboral, si aparecen en el censo definitivo como electores y elegibles.

Es plenamente aplicable al caso objeto de arbitraje el criterio del Laudo Arbitral, aportado en la Comparecencia por el Sindicato CC.OO., dictado en el Expediente 4/1999 de fecha 30 de junio por Don José Espuelas Peñalva y el Laudo Arbitral al que se refiere el anterior, Núm. 16/1998 dictado por Don Francisco Javier Marín Barrero, que determinan el derecho de ser elector y elegible de quien se encuentre en situación de excedencia forzosa, y de quien se encuentre en situación de excedencia por cuidados de hijos, al ser una situación asimilable a la excedencia forzosa. En el mismo sentido de mantener el derecho de sufragio activo de estos trabajadores mientras se encuentren en este tipo de suspensión del contrato de trabajo, se pronuncian Nuestros Tribunales, entre otras, se cita a título de ejemplo la Sentencia dictada por el Tribunal Supremo, Sala de lo Social de 1 de junio de 2004 (RJ 2004/5040).

Finalmente, además de que en ninguno de los escritos impugnatorios ha sido solicitada expresamente la nulidad del procedimiento electoral, de los elementos de juicio aportados y obrantes en los expedientes arbitrales 15 y 16/2005, se aprecia que no concurre ninguna de las causas legalmente establecidas en el artículo 29.2 del RD 1844/94. En efecto, no se aprecia la existencia del triple requisito exigido por el legislador, y que mantiene la Doctrina y nuestros Tribunales, baste la cita de la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Aragón de fecha 3 de noviembre de 1993 (AS 1993/4794), que consideran que sólo aquellos vicios que incidan sobre las garantías del proceso y que, además, alteren su resultado final puedan tener la gravedad suficiente como para justificar una impugnación de nulidad, por su propia naturaleza.

DECISIÓN ARBITRAL

PRIMERO. Desestimar las impugnaciones planteadas por Fundación Hospital de Calahorra en relación con el proceso electoral seguido en esa Fundación que han dado origen a los expedientes 15 y 16/2005, por los motivos y excepciones resueltas en el cuerpo de este arbitraje.

SEGUNDO. Dar traslado de la presente Decisión Arbitral a las partes interesadas así como a la Oficina Pública de Registro Depósito y Publicidad de Elecciones Sindicales de La Rioja para su correspondiente registro.

TERCERO. Contra esta Decisión Arbitral puede interponerse 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 artículos 127 a 132 del Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de Abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral.

En Logroño, a veinticinco de noviembre de dos mil cinco.