

EXPEDIENTE DE ARBITRAJE: Nº 483/2018

SOLICITANTE: D. (CC.OO.)

ASUNTO: Impugnación de elecciones sindicales

FECHA DE IMPUGNACIÓN: 20 de diciembre de 2018

ÁRBITRO: D. Óscar Contreras Hernández

DNI. 04.616.038-F

PROCEDIMIENTO ARBITRAL Nº 483/2018

D. Óscar Contreras Hernández, árbitro designado por la Autoridad Laboral al objeto de intervenir en las reclamaciones en materia electoral, en virtud de lo dispuesto en el artículo 76 del RD. Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (ET) y el artículo 31 del RD. 1844/1994, de 9 de septiembre, del Reglamento de elecciones a órganos de representación de los trabajadores en la empresa, dicta el presente **LAUDO** de conformidad con los siguientes,

ANTECEDENTES Y HECHOS

PRIMERO. - Con fecha de 10-10-2018 se presentó en la oficina pública de elecciones sindicales de Albacete, preaviso de celebración de elecciones iniciado por el sindicato Unión General de Trabajadores (UGT) en el Ayuntamiento de Tobarra que fue registrado y publicado. En el preaviso consta como fecha de iniciación del proceso electoral el 17-12-2018 y como número de trabajadores afectados 55.

SEGUNDO. - El 17-12-2018 se constituyen las mesas electorales de técnicos y administrativos y de especialistas y no cualificados. Las mesas, de conformidad con el censo laboral entregado por el Ayuntamiento de Tobarra (de fecha 17-12-2018), elaboraron el censo electoral que fue publicado y, tras su exposición pública, objeto de reclamación previa por parte del sindicato CC.OO. en el plazo legalmente establecido al efecto.

TERCERO. - En fecha 20-12-2018 tuvo entrada en la oficina pública de elecciones sindicales de Albacete, escrito de impugnación promovido por Don , en nombre y representación del sindicato Comisiones Obreras (CC.OO.) por el que se solicita *“se proceda a declarar no ajustada a derecho la decisión de la mesa electoral de técnicos y administrativos, debiendo declararse nulo el censo laboral y electoral efectuado a fecha 17-12-2018”*, solicitando asimismo, se retrotraiga

el proceso de elecciones al momento de la confección del censo laboral y electoral. Señala el sindicato impugnante que los trabajadores que deben figurar en el censo laboral son aquellos que prestaban servicios en la fecha de preaviso, es decir, el día 10-10-2018 y que el censo electoral debe ser confeccionado a partir de ese censo laboral y no del censo laboral entregado por el Ayuntamiento de Tobarra con fecha 17-12-2018 que se refiere a esa misma fecha.

CUARTO. - Como así consta en las actas obrantes en la documentación obrante en el expediente arbitral, los miembros de las mesas, en fecha 27-12-2018 elevaron a definitivo el censo electoral determinando el número de electores y elegibles en función del censo laboral de fecha 17-12-2018 (se da por reproducido).

QUINTO. - El día 09-01-2019 se celebró la comparecencia prevista en el artículo 76.6 E.T. y el artículo 41 del RD. 1844/1994, asistiendo a esta las siguientes personas:

NOMBRE	DNI	EN REPRESENTACIÓN DE
		CC.OO.
		CC.OO.
		UGT.
		MESA DE TÉCNICOS Y ADMINISTRATIVOS
		MESA DE TÉCNICOS Y ADMINISTRATIVOS
		MESA DE ESPECIALISTAS Y NO CUALIFICADOS
		MESA DE ESPECIALISTAS Y NO CUALIFICADOS

SEXTO. - Abierto el acto, se concedió la palabra a los comparecientes. El representante de CC.OO. se ratificó en el escrito de impugnación reiterando los motivos por los que entiende que el procedimiento no es ajustado a derecho: la consideración del censo laboral de fecha de constitución de mesa en vez de fecha de promoción de las elecciones. Entiende y señala en el acto que este hecho es contrario a la ley y a la jurisprudencia más reciente en la materia.

El representante de UGT se opuso a las pretensiones del sindicato CC.OO. alegando que se han seguido todos los requerimientos legales no habiéndose producido incumplimientos. Alega, con fundamento jurídico, que el censo laboral se diferencia del electoral entendiendo que, para obedecer a la realidad de los trabajadores existentes al momento del inicio del proceso electoral, la fecha a tomar en consideración para determinar el número de trabajadores electores y elegibles es la de la constitución de la mesa electoral que marca el inicio del proceso de

elecciones. Entiende por todo ello que el censo electoral es valido y el procedimiento debe continuar por ser ajustado a derecho.

Por su parte, el presidente de la mesa de técnicos y administrativos aportó las actas de constitución de las mesas y exclusivamente manifestó que recibió el censo laboral de fecha 17-12-2018 que hace referencia a los trabajadores que se encontraban en alta ese mismo día.

SÉPTIMO. - Durante la comparecencia al acto de arbitraje, junto a las alegaciones efectuadas, se efectuó el interrogatorio de las partes, se aportaron e intercambiaron las pruebas documentales que así estimaron todos los asistentes al acto, y se obtuvo la documentación obrante en el expediente arbitral (actas de constitución de las mesas, censo laboral de fecha 17-12-2018 y censo electoral).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - El objeto de debate del presente procedimiento es una cuestión de interpretación jurídica no exenta de polémica: la fecha a tomar en consideración para el cómputo de trabajadores (censo laboral) en orden a conformar el censo electoral. Esta materia se encuentra tipificada en los artículos 72.2 b y 74 del ET. y 9.5 del RD. 1844/1994 y, en orden a resolver la presente impugnación, nos pronunciamos en este laudo, reconociendo que nos encontramos ante una cuestión problemática que ha llevado *ab initio* a la existencia de resoluciones arbitrales y judiciales dispares con dos posicionamientos claramente diferenciados. Un buen número de resoluciones señalan que la fecha de presentación del preaviso es la que determina la elaboración del censo laboral y a partir de este, se confeccionará el censo electoral. Otras resoluciones entienden que la fecha que ha de tenerse en cuenta (censo laboral) es la de la constitución de la mesa electoral.

Pues bien, esta controversia, ha sido reciénmente resuelta por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en su sentencia de 17 de diciembre de 2017, rec. 4149/2015 que viene a responder a un recurso de casación para la unificación de doctrina sobre materia electoral y en concreto sobre un supuesto, en esencia, idéntico al que nos ocupa. Este pronunciamiento judicial, que sienta jurisprudencia al respecto, analiza la cuestión relativa a la fecha a la que debe venir referido el censo laboral y, específicamente, se pronuncia sobre si ha de acudirse a la fecha del preaviso o a la fecha de constitución de la mesa electoral.

Resuelve el alto tribunal que el censo electoral debe elaborarse a partir del censo laboral de fecha de promoción de elecciones sindicales, es decir, la del preaviso presentado en la oficina pública de registro. Por la importancia de esta doctrina judicial y su vinculación con el presente procedimiento, se transcribe parte de su fundamento segundo donde el tribunal, haciendo una interpretación del artículo 72 b) ET argumenta que *(..) Es terminante el precepto al señalar la "convocatoria" de la elección como fecha que sirve para determinar el número de representantes a elegir cuando existe un contingente variable de trabajadores, aun cuando el artículo 74 señale como fecha de comienzo del proceso electoral aquella en la que se constituye formalmente la mesa electoral, fecha que será a su vez la fijada por los promotores. De no ser claro el precepto podría realizarse toda una elaboración doctrinal acerca de cual podría ser el momento idóneo, pero el artículo 72.2 ahorra toda especulación al referirse al "numero de días trabajados en el período de un año anterior a la convocatoria de la elección".*

Este criterio, en opinión del arbitro que suscribe, es el que mayor seguridad jurídica puede ofrecer a las partes intervinientes en el proceso electoral pues, como se ha apuntado doctrinalmente, entre otras, por la profesora Dra. Amparo Merino Segovia, evita que entre la fecha de presentación del preaviso y la fecha de constitución de la mesa o elaboración del censo, la empresa pueda disminuir su plantilla con la finalidad de reducir el número de representantes o incluso impedir la celebración de elecciones.

La doctrina arbitral (vid. Laudo 165/2007 emitido en Vigo por el árbitro Jaime Cabeza Pereiro) y judicial, como tuve la ocasión de expresar en el laudo 480/2018 de fecha 20-11-2018, ha reconocido que el censo laboral contiene la relación de trabajadores que prestan servicios en la empresa o centro de trabajo y sirve para determinar tanto la naturaleza de la elección (a delegados de personal o comités de empresa), como la constitución de la mesa electoral y el número de representantes a elegir. Este censo, que no debe confundirse con el censo electoral donde se señalan los trabajadores electores o elegibles, integra a los trabajadores que conforman la plantilla de la empresa en la fecha de la promoción de elecciones (vid. STSJ de Cataluña, de 13-05-2010, rec. 6025/2008 o STSJ de Castilla León de 28-07-2008, rec. 755/2008) incluyendo a los trabajadores temporales que han estado vinculados a la empresa en el año anterior a la promoción electoral. De hecho, sirve como base para la confección del censo electoral por parte de la mesa electoral (Vid., entre otras, STSJ de Valencia de 5 de marzo de 2009, rec. 184/2009).

SEGUNDO. – Ha quedado acreditado por las alegaciones efectuadas en el acto, por la deposición del presidente de la mesa de técnicos y especialistas y por la

documental obrante en el expediente (actas de las mesas y censo laboral de fecha 17-12-2018 entregado por el Ayuntamiento) que el censo electoral fue elaborado por la mesa a partir del censo laboral de fecha 17-12-2018. Este hecho implica, por ejemplo, que en el censo electoral elaborado por la mesa de técnicos y administrativos figuren 4 trabajadoras que, a fecha de presentación del preaviso electoral (10-10-2018) no tenían una relación laboral con el Ayuntamiento pues, como consta en el censo laboral disponible, la fecha de alta de las cuatro empleadas es de noviembre de 2018.

Este hecho va en contra del criterio jurisprudencial más reciente sobre el que nos hemos referido en el dispositivo primero. Asimismo, entiende el árbitro que suscribe el presente laudo, va en contra de lo dispuesto legalmente en los artículos 72.2.b) y 67.2 del ET.; el primero de ellos fija que el cómputo de jornadas de los trabajadores eventuales ha de retrotraerse un año a partir de la fecha de la convocatoria promoción de las elecciones que no es otra que la fecha de preaviso.

TERCERO. - Respecto a la alegación del sindicato UGT en relación con la incoherencia de elaborar un censo electoral a partir del censo laboral de fecha de preaviso en vez de a fecha de constitución de la mesa que es un momento más reciente y más acorde con la realidad del número de trabajadores existentes, ha de aclararse que, como se ha señalado, si bien en el censo laboral figurarán todos los trabajadores que en una fecha determinada prestan servicios en la empresa (art. 72 ET), corresponde a la mesa electoral constituida la labor de decantación o filtrado del censo laboral (art. 74.2 ET), incluyendo en el censo electoral a aquellos que, si cumplen los requisitos, formarán parte como electores y excluyendo a aquellos que ya no forman parte de la plantilla o no cumplen con los requisitos (art. 69 ET). Como ha quedado acreditado por las pruebas obrantes, el censo electoral se confeccionó a partir del censo laboral de fecha 17-12-2018 que no es la promoción de las elecciones sindicales (preaviso) que es la que, como se ha fundamentado en los dispositivos anteriores, debe tenerse en cuenta para elaborar el censo electoral.

CUARTO. - Por todo lo expuesto, se constata la concurrencia de causas previstas en el artículo 29.2 del RD. 1844/1994 y 76.2 del ET., existiendo motivos para declarar la nulidad por haberse producido, a juicio del árbitro que suscribe, incumplimientos que pueden afectar a las garantías del proceso electoral y sus resultados.

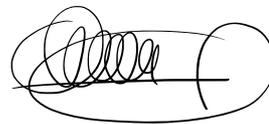
Así, vistos y examinados los hechos enumerados y los preceptos legales citados y demás de general aplicación, vengo a dictar la siguiente,

DECISIÓN ARBITRAL

ESTIMAR la impugnación formulada por CC.OO. de Albacete contra el proceso de elecciones sindicales celebrado en el Ayuntamiento de Tobarra retrotrayéndolo al momento de constitución de la mesa electoral y declarando nulos todos los actos posteriores por considerar que se han producido vicios graves que, por su propia naturaleza, inciden sobre las garantías del proceso. En efecto, la declaración de nulidad implica la retroacción al momento de constitución de la mesa; se debe volver a esa fase electoral, determinar quienes forman parte del censo electoral teniendo en cuenta el censo laboral de fecha 10-10-2018 y continuar con el proceso.

Del presente Laudo arbitral se dará traslado a los interesados, así como a la oficina pública para su registro.

Se advierte a las partes que contra el mismo se podrá interponer recurso ante el Juzgado de lo Social de Albacete, en el término de tres días hábiles desde su notificación, de conformidad con los artículos 76.6 E.T., 42.4 del RD. 1844/1994 y 127 y siguientes de la LRJS.



En Albacete, a diez de enero de 2019.
Fdo. Óscar Contreras Hernández