

Elecciones Sindicales y Doctrina de los Tribunales y Jurisprudencia tras la Reforma de 1994: nada nuevo bajo el sol

M.^a JOSÉ RODRÍGUEZ RAMOS

*Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Sevilla*

GREGORIO PÉREZ BORREGO

Abogado

SUMARIO

- I. INTRODUCCION.
- II. ELECCIONES SINDICALES Y LIBERTAD SINDICAL.
- III. ACTOS PREVIOS A LA CELEBRACION PROPIAMENTE DICHA DE LAS ELECCIONES SINDICALES: EL PREPROCESO ELECTORAL.
- IV. EL PROCESO ELECTORAL.
- V. EL POSPROCESO ELECTORAL: LA INTERVENCION DE LAS ADMINISTRACIONES PUBLICAS EN LOS PROCESOS DE ELECCIONES SINDICALES CUANDO NO ACTUAN COMO EMPLEADORAS.
- VI. MEDIOS DE CONTROL DE LAS ELECCIONES SINDICALES.—A) *Extrajudiciales: el arbitraje electoral obligatorio.*—B) *Jurisdiccionales: procesos judiciales en materia electoral.*—a) Competencia jurisdiccional.—b) Irrecorribilidad de las sentencias dictadas en procedimientos en materia electoral del TRLPL.
- VII. EPILOGO.

I. INTRODUCCION

Transcurridos más de cuatro años desde la entrada en vigor de las Leyes 11/1994, de 19 mayo (RCL 1994, 1422 y 1651), y 18/1994, de 30 junio (RCL 1994, 1887), que regularon un nuevo sistema de impugnaciones de las elecciones a representantes unitarios de trabajadores y funcionarios, de naturaleza extrajudicial y carácter obligatorio, no cabe duda que uno de sus principales objetivos, la desjudicialización de los procesos de elecciones sindicales, se ha conseguido. No obstante, el nuevo sistema impugnatorio planteó el interrogante de si su implantación sustituiría totalmente a la jurisdicción social en el control de las elecciones limitándose el papel de ésta a la revisión judicial de la actuación administrativa o arbitral de control electoral, o si bien este Orden Jurisdiccional conservaría algunas de sus facultades anteriores a la reforma. Las resoluciones judiciales que se recogen en el presente trabajo, dictadas por los Tribunales Constitucional y Supremo, Audiencia Nacional y Tribunales Superiores de Justicia, parecen demostrar que la mayoría de las competencias que la jurisdicción social tenía antes de la reforma permanecen inalteradas tras la misma, planteándose una nueva cuestión aún no resuelta sobre la extensión de este Orden en procesos electorales a representantes unitarios de los funcionarios, que cobra gran actualidad tras la entrada en vigor de la Ley 29/1998, de 13 julio (RCL 1998, 1741), reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

II. ELECCIONES SINDICALES Y LIBERTAD SINDICAL

Los órganos de representación unitaria de los trabajadores y funcionarios se justifican en nuestro ordenamiento por los mandatos del Constituyente en los artículos 129.2 CE (RCL 1978, 2836 y ApNDL 2875) («*Los poderes públicos promoverán eficazmente las formas de participación de los trabajadores en la empresa*») y 103.3 («*La ley regulará el Estatuto de los funcionarios públicos*»), cumplidos parcialmente el primero con la promulgación del Estatuto de los Trabajadores (RCL 1980, 607 y ApNDL 3006) —fundamental aunque no exclusivamente su Título II—, y el segundo con la Ley 9/1987 (RCL 1987, 1450), de Organos de representación y participación en la Función pública y sus modificaciones. Sin embargo, el legislador no ha concebido las distintas formas de representación y participación de los trabajadores (o en su caso funcionarios) en la empresa (o en las Administraciones Públicas) aisladamente, como compartimentos estancos, sino que establece mecanismos de interacción entre una y otra. Así, cuando en 1980 promulga la Ley 8/1980 que aprueba el Estatuto de los Trabajadores, su artículo 61, que abre el Título II de dicha Ley, dispone que «*sin perjuicio de otras formas de participación, los trabajadores tienen derecho a participar en la empresa a través de los órganos de representación regulados en este Título*», en un precepto que no ha sufrido modificación desde su aprobación hace más de dieciocho años. De otro lado, el artículo 69.2 de la redacción originaria de la Ley 8/1980 (hoy art. 69.3 TRET [RCL 1995, 997]), determinaba los sujetos legitimados para presentar candidaturas en las elecciones a delegados de personal y miembros de comités de empresa comenzando por los sindicatos de trabajadores legalmente constituidos, a la sazón, al amparo de la Ley 19/1977, de 1 abril (RCL 1977, 727 y ApNDL 13087), de Asociación Sindical.

La Ley Orgánica 11/1985, de 2 agosto (RCL 1985, 1980 y ApNDL 13091), de Libertad Sindical, al tiempo que establece un cauce de participación estrictamente sindical —secciones sindicales y delegados sindicales— (ya previstos por algunos convenios colectivos desde la promulgación del Acuerdo Marco Interconfederal —AMI—),

regula una serie de interacciones entre esta nueva forma representativa y la ya existente representación unitaria, en los ámbitos donde ambas se desarrollan: empresa, centro de trabajo o sus análogos de las Administraciones Públicas. Manifestaciones de ello son el derecho genérico de todo sindicato legalmente constituido a presentar candidaturas en elecciones a representantes unitarios de trabajadores y funcionarios [arts. 2.2, d) LOLS, 69.3 TRET y 17 LOR], o el de los sindicatos más representativos o dotados de una especial audiencia a promover elecciones sindicales [arts. 6.3, e) y 7.1 y 2 LOLS, 67.1 TRET y 13.1 LOR]; o en el ámbito específico de los órganos de representación unitaria en empresas, centros de trabajo o dependencias administrativas de más de doscientos cincuenta trabajadores, donde la ley supedita el derecho a delegado sindical con iguales garantías que los representantes electos a que su sindicato hubiese concurrido a las elecciones sindicales y obtenido representación y, cumplido este requisito, establece una correspondencia entre el número de votos obtenidos por cada central en relación con la plantilla de la empresa y número de delegados sindicales a que tendrá derecho cada candidatura (art. 10 LOLS).

La interrelación entre representaciones unitaria y sindical de los trabajadores y funcionarios es desarrollada no sólo por vía legislativa sino por la jurisprudencia constitucional, que paulatinamente va elaborando una teoría sobre el contenido del derecho de libertad sindical regulado en el artículo 28.1 CE; considerando que junto a su contenido esencial, que comprende los derechos de actividad y medios de acción de los sindicatos —huelga, negociación colectiva y promoción de conflictos—, núcleo mínimo e indisponible, los sindicatos pueden ostentar derechos o facultades adicionales atribuidos por normas o convenios que pasan a añadirse a aquel núcleo esencial, entre las que se encuentra la facultad de los sindicatos para promover y participar en las elecciones a órganos de representación de los trabajadores; estimando el Tribunal Constitucional que el derecho fundamental comprende no sólo su contenido esencial sino también esos derechos o facultades adicionales, de modo que los actos contrarios a estos últimos son susceptibles de infringir el artículo 28.1 CE (SSTC 9/1988 [RTC 1988, 9], 51/1988 [RTC 1988, 51], 127/1989 [RTC 1989, 127], 30/1992 [RTC 1992, 30] y 164/1993 [RTC 1993, 164]), hasta el punto de que «cualquier impedimento u obstaculización al sindicato o a sus miembros de participar en el proceso electoral puede constituir una vulneración del derecho de libertad sindical (SSTC 51/1988 [RTC 1988, 51], 104/1987 [RTC 1987, 104] y 9/1988 [RTC 1988, 9])».

La reforma legislativa del derecho de representación colectiva, —efectuado por las Leyes 11/1994, de 19 mayo, 18/1994, de 30 junio y por la Ley Orgánica 14/1994 (RCL 1994, 1555), y RR DD 1844/1994 (RCL 1994, 2585) y 1846/1994 (RCL 1994, 2586), que aprueban respectivamente los reglamentos de elecciones a representantes de los trabajadores en la empresa y de los funcionarios de la Administración General del Estado—, no produce cambios radicales en la jurisprudencia, que sigue siendo sensible a la conexión entre elecciones sindicales de trabajadores y funcionarios y derecho de libertad sindical. Así, se protege el derecho de los sindicatos a promover elecciones ante la pasividad de una Administración Pública actuando como empleadora tras serle comunicada por los promotores la convocatoria de elecciones a representantes unitarios de los funcionarios (Juntas de Personal), aun justificada por el hecho de que los servicios y el personal que prestan servicios en esa unidad electoral van a ser transferidos a otra Administración, considerando que la misma vulnera el derecho de libertad sindical de los promotores [STS] de Asturias (Contencioso-Administrativo) de 26 mayo 1995

(RJCA 1995, 324)], en la línea doctrinal ya iniciada con la STC 9/1988, de 25 enero. En este caso, el Tribunal Constitucional, respecto a la pasividad de una Entidad Gestora de la Seguridad Social ante la solicitud de un sindicato de celebrar elecciones (antes de la entrada en vigor de la Ley 9/1987), declara que «la facultad que la Dirección General del INSS tenía de convocar elecciones, no discrecional sino reglada [...] debió ser ejercitada por dicho órgano administrativo en aplicación de la norma y para la efectividad del derecho de acción sindical en ella reconocido. Su negativa impidió el ejercicio de tal derecho por el sindicato recurrente, vulnerando su libertad sindical», y al igual que para la sentencia comentada, le resulta difícilmente justificable esta pasividad; así, «los argumentos sobre extinción del órgano de representación en virtud de una norma posterior, pues, en nada afectan al hecho de que las elecciones debieron ser convocadas y no se convocaron, con lesión del derecho fundamental del sindicato recurrente», puesto que «la libertad sindical peligraría si se entendiera, como ocurrió aquí, que el órgano administrativo a quien se atribuye la función, puede negarse a ello o retrasar su decisión en espera de la derogación del instrumento normativo que la establecía». Pese a la identidad entre uno y otro supuesto, la sentencia comentada no hace referencia alguna a esta doctrina constitucional.

Otra conducta empresarial tendente a obstaculizar el desarrollo del proceso electoral pero de carácter más activo, como es el rechazo a recibir la comunicación de la convocatoria de elecciones por los promotores, seguida de una serie de traslados y sanciones a los componentes de la candidatura del sindicato promotor, vulnera los derechos de libertad sindical del sindicato y de los trabajadores afectados. Así, «la negativa de la empresa a recibir el preaviso núm. 153417, de CC OO, promoviendo elecciones sindicales en el centro de trabajo que la empresa tiene en la localidad de Las Rozas (Madrid), y desde que tuvo conocimiento de dicho preaviso a obstaculizar a los promotores de las mismas vinculados al sindicato citado. Si a ello se añade el traslado de puesto de trabajo efectuado y las sanciones impuestas a la mayoría de integrantes de la lista propuesta por el sindicato accionante es suficiente para apreciar una actuación empresarial atentatoria contra la libertad sindical» [STSJ Madrid (Social) 14 febrero 1997 (AS 1997, 394)], como ya refiriéramos en el párrafo anterior, y asumiendo la amplia doctrina sentada no sólo alrededor del derecho de los sindicatos a participar en los procesos de elecciones sindicales sino el propio derecho de los trabajadores a participar como electores y elegibles. Así, un clima empresarial de obstaculización al sindicato y persecución a sus militantes para impedir su concurrencia a las elecciones a representantes unitarios que éste convoca, determina la violación de su derecho de libertad sindical, al igual que el traslado de centro de trabajo de una candidata durante el proceso electoral, si su participación como integrante de una candidatura es el auténtico móvil del traslado, por lo que debe ser reparado, no sólo en los daños cuantificables sino también en los «daños morales derivados de no poder ejercitar su derecho y preparación y desarrollo de la campaña electoral» [STS (Social) 20 enero 1997 (RJ 1997, 620)].

Y es que la intervención del empleador público o privado en el proceso de elecciones a representantes unitarios y posteriormente en el desarrollo de su mandato está muy limitada por la Ley a los casos que ésta regula, y, «ningún precepto legal ni convencional autoriza ni podría conferir a la empresa demandante la facultad de adoptar por su cuenta medidas ejecutivas tendentes a reducir el número de los representantes de los trabajadores ni aún menos a reconocer o no, o aceptar como tales a los que legalmente corresponde por votación electoral ostentar tal representación, sin otro ni más basamento que el de la alegación de la disminución del censo de los trabajadores —lo que deviene atentatorio a la garantía de permanencia en la empresa que para los representantes determina el apartado b) del artículo 68

del Estatuto de los Trabajadores (RCL 1995, 997)—, ya que de aceptarse tal tesis los designados miembros del comité habrían de ir cesando paulatinamente en proporción a la progresiva reducción de la plantilla (...) debiendo estarse a lo previsto en el convenio colectivo aplicable y, en su defecto, la acomodación deberá —imperativamente— realizarse por acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores» [STSJ Cataluña (Social) 17 marzo 1998 (AS 1998, 2313)].

En lo que respecta a la participación de los trabajadores y funcionarios y sindicatos en el proceso electoral y su relación con la libertad sindical, se considera lesivo de este derecho la negación por la Administración empleadora del acceso de un trabajador, delegado sindical, aún suspenso de empleo y sueldo, a la constitución de la Mesa electoral en las elecciones a Juntas de Personal de los funcionarios de la Comunidad Autónoma de Canarias, puesto que «la presencia del actor, como representante sindical en la constitución de la Mesa electoral no es algo "graciable" como mantiene la parte recurrente sino que se trata de un derecho que en el caso tiene el actor como representante sindical de la UGT a vigilar e intervenir en todo el proceso electoral y por supuesto en la constitución de las Mesas electorales» [STSJ Canarias/Sta. Cruz de Tenerife (Social) 30 enero 1996 (AS 1996, 46)]. Ello, además del derecho de participación de los sindicatos en los itinerarios de elecciones, conecta con dos cuestiones:

1.^a) La influencia de la sanción de suspensión de empleo y sueldo del trabajador en sus derechos electorales de sufragio activo y pasivo que debe resolverse en sentido negativo, concluyendo que la privación de estos derechos al trabajador así sancionado supondría una sanción adicional [STSJ Galicia (Contencioso-Administrativo) 17 noviembre 1994 (AS 1994, 128)], que además resulta lesiva a su derecho de libertad sindical. Doctrina que se ha extendido por vía jurisprudencial a los supuestos de despido del trabajador que lo recurre ante la Jurisdicción Social, dando lugar a una amplia casuística que ya tratáramos en anteriores trabajos¹.

2.^a) Las vicisitudes del mandato de los representantes de los trabajadores, que a salvo de sus causas válidas de extinción (revocación, dimisión, transcurso del tiempo, etc.) no puede verse afectado por otra circunstancia de la relación laboral que no sea su resolución definitiva dada por las causas válidas previstas por el ordenamiento. Por ello, como ya declarara la STSJ Andalucía/Sevilla (Social) 28 julio 1993 (AS 1993, 3529) (RL núm. 22/1993, pg. 69), la sanción de suspensión de empleo y sueldo del representante unitario por el tiempo que le resta de mandato, con privación de su condición representativa, es lesiva a su derecho de libertad sindical.

En cualquier caso, y pese a la rotundidad de la doctrina referida, existe un serio problema en el momento en que se plantea qué jurisdicción habrá de ser competente para el conocimiento de estas lesiones del derecho de libertad sindical. En principio, no debiera resultar problemático el Orden Social al que viene atribuido el conocimiento de las cuestiones litigiosas que afecten a este derecho por el artículo 2, k) TRLPL (RCL 1995, 1144 y 1563); sin embargo, la exclusión de esta regla de los procesos sobre tutela del derecho de libertad sindical de los funcionarios públicos del artículo 3, c) TRLPL, plantea problemas que curiosamente no se dieron en el procedimiento que culminó con la STSJ Canarias/Sta. Cruz de Tenerife (Social) 30

1. RODRÍGUEZ RAMOS, M.ª J. y G. PÉREZ BORREGO, *Procedimiento de elecciones a representantes de trabajadores y funcionarios*. Aranzadi, Pamplona, 1995, pgs. 94-100.

enero 1996 (AS 1996, 46), pese a que la vulneración del derecho de libertad sindical se produce en un proceso de elecciones a Juntas de Personal, a los que nos referiremos en apartados posteriores.

Uno de los aspectos más importantes de todo proceso de elecciones a representantes unitarios es la *presentación de candidaturas*, dado que como ya declarara la STSJ Cataluña (Social) 13 marzo 1992 (AS 1996, 1705), para ser elegido representante de los trabajadores el trabajador habrá de presentarse previamente como candidato, al menos, si la elección ha sido realizada en debida forma, lo que determinará el efecto *ad intra* de las elecciones sindicales, y producirá el otro efecto *ad extra*, que se traducirá en el cómputo de la representatividad que suponga tal elección al sindicato que presente dicha candidatura. Por ello, el rechazo por la Mesa electoral de una candidatura sin dar la posibilidad de subsanarla por el sindicato presentador vulnera el derecho de libertad sindical. La STC 13/1997, de 27 enero (RTC 1997, 13), profundiza en esta cuestión, realizando un detallado estudio de la presentación de candidaturas en elecciones a comités de empresa y su relación con el derecho de libertad sindical, en base a los antecedentes normativos y jurisprudenciales, y se pronuncia: «Una de las cuestiones más controvertidas en la regulación anterior fue la relativa a las candidaturas que devenían incompletas, debido a la falta de adecuación entre las previsiones del Estatuto de los Trabajadores y la normativa reglamentaria. El artículo 71.2, a) ET exigía que las candidaturas contuviesen como mínimo tantos nombres como puestos a cubrir; en cambio, el artículo 7.3 RD 1311/1986 (RCL 1986, 2139 y 2859) consideraba que la renuncia de cualquier candidato antes de la votación no implicaba la anulación de la candidatura, aunque quedase incompleta. Este Tribunal, como es sabido, en las SSTC 51/1988 y 185/1992 (RTC 1992, 185), además de decantarse por razones de jerarquía normativa en favor de la aplicación del precepto con rango de ley, entendió que la necesidad de listas completas “responde a la finalidad válida de exigir una presencia activa mínima en el ámbito de la elección, donde habrá de contarse con un número mínimo de afiliados o simpatizantes dispuestos a la actividad representativa para la que el Sindicato o sus miembros pueden ser llamados y a la que deben atender si son elegidos, supuesto en que el carácter incompleto de las listas podría llevar a que el órgano representativo empezara a funcionar sin el número mínimo, legal y presumiblemente adecuado a la finalidad de defensa colectiva que el órgano debe servir, con merma de su eficacia y en perjuicio, pues, de la colectividad a que debe representar (piénsese en el supuesto de ser la única candidatura votada o única con el mínimo de votos para participar en la atribución de puestos)”. Pues bien, según la normativa vigente, las listas deberán contener, como mínimo, tantos nombres como puestos a cubrir. No obstante la renuncia de cualquier candidato presentado en alguna de las listas para las elecciones antes de la fecha de la votación no implicará la suspensión del proceso electoral, ni la anulación de dicha candidatura aun cuando sea incompleta, siempre y cuando la lista afectada permanezca con un número de candidatos, al menos, del 60% de los puestos a cubrir [arts. 71.2, a) ET y 8.3 RD 1844/1994 (RCL 1994, 2585)]. Las renunciaciones de candidatos antes de la votación no alteran, pues, el desarrollo del proceso electoral ni invalidan la respectiva candidatura, si ésta conserva el porcentaje mínimo de puestos a cubrir legalmente previsto. Desaparece así el problema del exceso “ultra vires” de la anterior norma reglamentaria.

En la medida en que subsiste la obligación de presentar listas completas, no es irrazonable la distinción que introduce el órgano judicial al interpretar que la norma se refiere a la renuncia producida en el lapso comprendido entre la proclamación de la candidatura y la votación. Desde esta perspectiva al decretar la nulidad se olvida, sin embargo, que la proclamación de las candidaturas se hará en los dos días laborales después de concluido el plazo de presentación

(art. 74.3.3.ª ET) y que la Mesa, hasta la proclamación definitiva de los candidatos, podrá requerir la subsanación de los defectos observados (art. 8.1 del referido RD). Por tanto, ante la renuncia formalizada precisamente el día que concluyó el plazo de presentación de la candidatura —dato ignorado por el Sindicato recurrente—, la Mesa pudo requerir que se completase sin daño alguno para la regularidad del proceso electoral en el perentorio término establecido al efecto (nótese que según el calendario electoral hasta el 10 de febrero no tuvo lugar la proclamación definitiva de las candidaturas). Y si bien en este caso la Mesa no invalidó la candidatura, tanto los árbitros que anularon el Acuerdo de la Mesa como el órgano judicial que confirmó el Acuerdo anulatorio, antes de hacerlo y aun admitiendo la interpretación que del artículo 71.2, a) ET hace la sentencia impugnada —reproducido en el antecedente 2, c)— y teniendo en cuenta que como en él se dice la candidatura anulada contenía el porcentaje mínimo previsto en dicho precepto, debieron apreciar que no se había dado al Sindicato recurrente la oportunidad, que tenía en todo caso de subsanar el defecto. Esta es la solución que resulta adecuada a la justificación finalista del precepto (STC 272/1993 [RTC 1993, 272]) y que responde a lo que declaramos en la STC 185/1992 (RTC 1992, 185), en cuyo fundamento jurídico segundo se dice: “... la lista puede devenir incompleta, por incompatibilidad o renuncia de alguno de los incluidos, después de formulada pero tal defecto ha de ser subsanado antes de ser proclamada”. Y en recursos de amparo electoral sobre proclamación de candidatos (art. 49 LOREG [RCL 1985, 1463; RCL 1986, 192 y ApNDL 4080]) este Tribunal también ha declarado en general el carácter subsanable de las irregularidades y errores en la presentación de candidaturas y, en concreto, en el supuesto de presentación de listas incompletas (STC 113/1991 [RTC 1991, 113]). En definitiva, a la vista de las circunstancias concurrentes es claro que el derecho fundamental ha sido lesionado merced a una interpretación restrictiva y rígidamente formalista del artículo 71.2, a) ET que no se justifica por la necesidad de salvaguardar otros derechos o intereses dignos de protección». La cuestión que se plantea a la vista de esta sentencia es ¿será esta vez la definitiva o tendrán que seguir llegando situaciones como la vista ante el Tribunal Constitucional para que los órganos extrajudiciales y jurisdiccionales de control de las elecciones sindicales asuman esta doctrina? ¿no son suficientes tres veces y una modificación legislativa y reglamentaria? El tiempo, como siempre, nos lo dirá.

La consideración de determinados aspectos de las elecciones a representantes unitarios como contenido adicional del derecho de libertad sindical no obsta para la existencia de peculiaridades en determinados procesos electorales. Ahí están las especialidades en la delimitación de la circunscripción electoral en las elecciones del personal laboral de las Administraciones Públicas o sectores con procesos especiales —flota pesquera y marina mercante—, reguladas por una norma reglamentaria (RD 1844/1994). Por ello, la exigencia en el itinerario electoral del personal funcionario de las Cortes Generales de que los sindicatos deben estar inscritos en un registro específico de las Cámaras legislativas para poder concurrir al proceso y presentar candidaturas no es contrario al derecho de libertad sindical. Hemos de tener presente que «por expreso mandato del artículo 72.1 CE (RCL 1978, 2836 y ApNDL 2875) corresponde a las Cámaras aprobar, de común acuerdo, el Estatuto del Personal de las Cortes Generales, entre cuyos contenidos pueden figurar disposiciones relativas a las elecciones sindicales y a los órganos de representación de su personal, que dentro del respeto a la Constitución y, en principio, también a la LOLS —en tanto que norma de desarrollo directo del derecho fundamental de libertad sindical—, introduzcan ciertas variaciones o adaptaciones normativas en atención a las peculiaridades estatutarias del personal al Servicio de las Cortes Generales. De hecho, la propia Ley 9/1987 (RCL 1987, 1450), de Organos de Representación..., tras la

reforma operada por la Ley 18/1994, de 30 junio (RCL 1994, 1887), cuando incluye en su ámbito de aplicación al personal funcionario al servicio de los órganos constitucionales "sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 72 CE" (art. 1.2)» (STC 121/1997, de 21 julio [RTC 1997, 121]). Sin entrar en los complejos razonamientos de esta sentencia, hubiese sido más sencillo llegar a idéntica solución aplicando la ya extensa doctrina sobre el derecho de los sindicatos a participar en los procesos de elecciones a representantes unitarios como manifestación del contenido (adicional) de la libertad sindical. Así, siendo la presentación de candidaturas un aspecto de este derecho (SSTC 13/1997 [RTC 1997, 13], 185/1992 [RTC 1992, 185] y 98/1985 [RTC 1985, 98]), su propia naturaleza determina que ha sido establecido por el legislador, que ha ampliado su contenido, por lo que no cabe duda de que su ejercicio debe ceñirse estrictamente a la ley que lo regula (STC 1/1994 [RTC 1994, 1]), que no es otra que el Estatuto del Personal de las Cortes Generales.

Otra cuestión abordada por la jurisprudencia de este período ha sido la legalidad de los reglamentos de elecciones sindicales –de los trabajadores en la empresa y de los funcionarios de la Administración General del Estado²–. El pronunciamiento del Tribunal Supremo viene dado en el marco de un proceso especial de impugnación de reglamentos en sede contencioso-administrativa, motivada por las facultades que éstos y las leyes a las que desarrollan asignan a determinados sindicatos con exclusión de los restantes. Este aspecto de la libertad sindical es una constante en la jurisprudencia derivada de la interpretación del modelo establecido por la LOLS. La respuesta que diera la STC 98/1985, de 29 julio, es que el problema no es tanto de atribuir facultades a determinados sindicatos sino de excluir a los restantes, y que no toda diferencia de trato es contraria a los derechos de igualdad y libertad sindical siempre que el criterio en que se base sea objetivo –y la audiencia electoral lo es–, y que las atribuciones que se conceden a unos excluyendo a otros sean objetivas, razonables, proporcionadas y justificadas al fin perseguido. En este caso, tras un extenso análisis, si bien con argumentos que han merecido críticas doctrinales³, la STS (3.ª, 7.ª) 2 enero 1996 (RJ 1996, 163) declara la constitucionalidad de los reglamentos referidos, en concreto, las facultades atribuidas a los sindicatos dotados de especial audiencia de promover elecciones de manera generalizada, acceder a los registros de las Administraciones Públicas para llevar a cabo las promociones electorales, proponer y designar árbitros de elecciones, acceder a los censos de las unidades electorales de las Administraciones Públicas y distribuir el número y la ubicación de las Mesas electorales en los procesos electorales en la Función pública.

Por último, y pese a todo lo expuesto, no podemos olvidar que la constitución de un comité de empresa o, en general, un órgano de representación unitaria de los trabajadores y funcionarios es una cuestión de legalidad ordinaria. Por ello, «no puede pretenderse afectado el artículo 28.1 CE por "impedirse" a la Confederación recurrente "participar en la elección de representantes sindicales", porque lo que realmente se reclama es la constitu-

2. Pese a que este último reglamento tiene un ámbito que coincide con la Administración General del Estado, lo cierto es que en la práctica se aplica por vía de la supletoriedad al conjunto de los procesos electorales que se celebran en las Administraciones Públicas, dada la casi nula regulación de esta materia por las Comunidades Autónomas con competencias para regular esta cuestión en lo que atañe a sus propios funcionarios y a los de los Entes locales ubicados en su territorio.
3. Cfr. MARTÍNEZ GAYOSO, M.ª N., «Caracterización General del Arbitraje en materia electoral. (Comentario a la STS Sala 3.ª de 2 de enero de 1996. RL núm. 1, 1997, pg. 71 y PÉREZ BORREGO, G., *Arbitraje de elecciones y procesos judiciales en materia electoral*, Comares, Granada, 1998, pg. 67.

ción previa del órgano de representación cuyos miembros, eventualmente, se elegirían en las elecciones sindicales. Así pues, la decisión de si procede constituir o no un comité de empresa de "T. de E., SA" en la isla de Ibiza no excede del ámbito propio de la legalidad ordinaria y resulta ajeno a la competencia de este Tribunal» (ATC 2/1996, de 8 enero [RTC 1996, 2 AUTO]).

III. ACTOS PREVIOS A LA CELEBRACION PROPIAMENTE DICHA DE LAS ELECCIONES: EL PREPROCESO ELECTORAL

Uno de los aspectos de las elecciones sindicales sobre los que se ha pronunciado la jurisprudencia más reciente han sido los actos previos al proceso electoral propiamente dicho. Este conjunto de trámites, que comienzan con la preparación de la promoción electoral por los sujetos legitimados y culmina en el momento de la constitución de la Mesa en la fecha fijada por los promotores en el preaviso en que se inicia formalmente el proceso de elecciones (arts. 67.1 y 74.1 TRET [RCL 1995, 997] y 13.1 y 26.1 LOR) es rico en actuaciones, que se incrementan tras las Leyes 11/1994 (RCL 1994, 1422 y 1651) y 18/1994 y sus respectivos reglamentos. Respecto a la nueva regulación legal y reglamentaria de algunos aspectos de esta fase previa, los Tribunales han considerado conforme a la Constitución la facultad exclusiva y excluyente de los sindicatos con capacidad de promoción de elecciones de acceso a los registros de las Administraciones Públicas, como también lo es el acceso al censo de funcionarios de la unidad electoral, así como la decisión del número de Mesas electorales y su ubicación en elecciones en la Función pública [STS (3.ª, 7.ª) 2 enero 1996], que viéramos en el apartado anterior.

Un tercio del total de las resoluciones judiciales analizadas contemplan la conducta empresarial ante la convocatoria de elecciones; aunque ninguna ha sido dictada en procedimientos judiciales en materia electoral (arts. 127 y ss. TRLPL [RCL 1995, 1144 y 1563]), sino en procesos de protección jurisdiccional de derechos fundamentales –en la terminología del art. 13 LOLS (RCL 1985, 1980 y ApNDL 13091)– (cuatro en sede social y una en contencioso-administrativo), de conflicto colectivo (una) y contencioso-administrativo por impugnación de sanciones de la Autoridad Laboral (una). Esto conecta con otra cuestión: el ámbito objetivo del arbitraje electoral obligatorio, que determina, a su vez, de manera indirecta el de la modalidad procesal de impugnación de laudos que trataremos en un apartado posterior.

Acorde con el desarrollo cronológico del itinerario electoral, no lesiona el derecho de libertad sindical el empresario que se niega a ceder los locales del centro de trabajo a un sindicato que no consta que tenga afiliados en la empresa para celebrar una asamblea con la intención de promover elecciones por los trabajadores [STS] la Comunidad Valenciana (Social) 20 junio 1996 (AS 1996, 1875)]. Por contra, la negativa empresarial a recibir el preaviso de sus promotores al objeto de obstaculizar el desarrollo del proceso electoral, sí vulnera este derecho [STS] Madrid (Social) 14 febrero 1997 (AS 1997, 394)]. El hecho de no trasladar el empresario la comunicación del escrito de promoción de elecciones a los trabajadores que deban constituir la Mesa una vez recibido de los promotores, limitándose a «colgarlo» en los tablones de anuncios del centro de trabajo, no constituye una infracción administrativa por incumplimiento del deber material de colaboración del empresario en los procesos de elecciones a representantes unitarios del artículo 9.7 de la Ley 8/1988 (RCL 1988,

780) (hoy art. 96.7 TRET), sino un incumplimiento de obligaciones formales del artículo 6.5 de la Ley 8/1988 (hoy art. 94.5 TRET) [STS] Cataluña (Contencioso-Administrativo) 14 junio 1996 (RJCA 1996, 715)].

En este orden de cosas, la pasividad de una Administración Pública que actúa como empleadora ante la convocatoria de elecciones a Juntas de Personal, «no iniciando trámite alguno que condujera a la celebración de las elecciones solicitadas», siendo por el contrario otro órgano administrativo distinto al que se promovieron elecciones, el único «que inició la tramitación de lo interesado facilitando copias de los censos elaborados pero con tantas deficiencias que provocó la protesta del sindicato recurrente por entender que suponía un burdo intento de bloquear el proceso electoral en marcha al no facilitarlo en tiempo y forma, como efectivamente aconteció al no tramitarse el procedimiento adecuado que debió conducir a la celebración de las elecciones solicitadas», lesiona el derecho de libertad sindical del sindicato promotor; puesto que «no excluye a la Administración de su obligación de continuar el proceso de elecciones a las Juntas de Personal el hecho de hallarse dicho personal en fase de transferencia de la Administración del Principado de Asturias al Servicio de Salud del Principado» [STS] Asturias (Contencioso-Administrativo) 26 mayo 1995 (RJCA 1995, 324)]⁴, siempre, claro está, que sea factible realizar elecciones al amparo de dicho preaviso por cumplir éste todos los requisitos exigidos. Por contra, no se vulnera este derecho si «el sindicato demandante presentó preaviso para celebrar elecciones sin comunicar esta pretensión a la correspondiente Oficina dependiente de la Autoridad Laboral, y sin especificar el número de trabajadores sometidos a la legislación española existentes en cada centro de trabajo, lo que era determinante de la posibilidad de celebrar las elecciones, por lo cual, el Ministerio en su comunicación de fecha 1 de diciembre de 1994 comunicó al sindicato solicitante las causas que impedían la celebración de elecciones, y no puede decirse que el Ministerio haya conculcado los derechos del sindicato actor, sino que se limitó a señalar las causas que impedían el proceso electoral, y el sindicato demandante debió de subsanar las deficiencias señaladas, o ejercitar las acciones pertinentes contra la resolución del Ministerio, sin que pueda ser estimada la existencia de vulneración del derecho de libertad sindical» [SAN (Social) 20 julio 1995 (AS 1995, 3694) confirmada por STS (Social) 14 enero 1997 (RJ 1997, 24)], al no ser posible celebrar elecciones por no ser aplicable la legislación española al tratarse de centros de trabajo sitios en el extranjero [SAN (Social) 28 febrero 1996].

Entre las conductas empresariales anteriores al inicio del itinerario electoral propiamente dicho que han merecido el reproche de nuestros Tribunales, se encuentra la negativa de una Administración empleadora a permitir el acceso a un centro de trabajo (en este caso unidad electoral del art. 13.1 LOR) para asistir a la constitución de la Mesa en un proceso de elecciones a Juntas de Personal, a un trabajador, delegado sindical, sancionado con suspensión de empleo y sueldo, considerándolo lesivo al derecho de libertad sindical como vimos en apartados anteriores [STS] Canarias/Sta. Cruz de Tenerife (Social) 30 enero 1996 (AS 1996, 46)].

IV. EL PROCESO ELECTORAL

La jurisprudencia elaborada sobre el itinerario electoral en sentido estricto (desde la constitución de la Mesa hasta el depósito de las actas en la Oficina Pública)

4. Hemos de tener presente la escasa regulación de la conducta de la empleadora en los procesos de elecciones a representantes unitarios, tal como determinan los arts. 74.2 TRET (RCL 1995, 997), que establece que «comunicado a la empresa el propósito de celebrar elecciones, ésta, en el término de siete días, dará traslado de la misma a los trabajadores que deban constituir la Mesa, así como a los

es reducida; dado que lo lógico será que las controversias originadas en esta fase de los comicios se resuelvan por la vía arbitral obligatoria de los artículos 76 TRET y 28 y 29 LOR y, en su caso, por la modalidad procesal de impugnación judicial de laudos ante los Juzgados de lo Social, cuya sentencia no es susceptible de ser recurrida en suplicación con carácter general. No obstante, y como ya ocurriera en el anterior sistema, la estrecha relación de determinados trámites de las elecciones a representantes unitarios con el contenido adicional de la libertad sindical y la consideración de determinados aspectos de la participación de los sindicatos en los procesos de elecciones como manifestación de este derecho, a la luz de la previsión de los artículos 13 LOLS y 175.1 TRLPL (que de otro lado pueden ser la vía judicial previa al recurso de amparo), unido a otras circunstancias como que otras cuestiones relacionadas con las elecciones sindicales se planteen en momentos muy posteriores a las de su desarrollo (vgr. despido de representantes unitarios no reconocidos por la empresa), hacen que los Tribunales Superiores de Justicia, la Audiencia Nacional y el Tribunal Supremo se pronuncien (en primera instancia los dos primeros o en fase de recurso el primero y el último) sobre aspectos de esta institución que en principio debiera resultarles extraña.

Así las cosas, la determinación del modo en que deben realizarse las elecciones a representantes unitarios, en concreto, si procede o no aplicar la regla del artículo 63.2 TRET sobre comité de empresa conjunto a los delegados de personal, computando conjuntamente las plantillas de varios centros de trabajo con menos de diez trabajadores, resulta improcedente [SAN (Social) 20 julio 1995 (AS 1995, 3693)]; siendo criticable, puesto que el artículo 62.1 TRET dispone que «la representación de los trabajadores en la **empresa o centro de trabajo** que tenga menos de cincuenta y más de diez trabajadores corresponde a los delegados de personal». A la luz del precepto, la interpretación más acorde con el ejercicio del derecho de representación unitaria sería considerar como escenario general de este órgano de representación el centro de trabajo, y en los casos en que en éste no fuera posible, pero sí en la empresa, trasladar la representación a este ámbito.

Por lo demás, dos son las líneas sobre las que se han movido las decisiones de nuestros Tribunales: el favorecimiento de la participación en los procesos de elecciones sindicales de sus protagonistas –trabajadores, electores, candidatos, sindicatos, candidaturas...–, y la protección del resultado electoral, otorgándole una presunción de validez si éste no es impugnado.

La primera de las tendencias referidas se hace patente en la consideración como infracción administrativa de la conducta empresarial consistente en negar el acceso al centro de trabajo para ejercitar su derecho de sufragio activo a un trabajador sancionado con suspensión de empleo y sueldo. Ello constituye un incumplimiento del deber material de colaboración del empresario en los procesos electorales y un mensaje al empleador, que deberá remover los obstáculos que estén a su alcance para posibilitar la participación en las elecciones. Así, aunque «el trabajador se encon-

representantes de los trabajadores, poniéndolo simultáneamente en conocimiento de los promotores», y 75.1 TRET, que determina que «el empresario facilitará los medios precisos para el normal desarrollo de la votación y de todo el proceso electoral». En el mismo sentido el art. 26 LOR (RCL 1987, 1450) prevé que «comunicado al órgano competente en materia de personal de la unidad electoral el propósito de celebrar elecciones por sus promotores, dicho órgano gestor de personal expondrá en el tablón de anuncios el escrito de promoción durante doce días hábiles».

trara incurso en un expediente disciplinario que acabó con la sanción de despido, tomada con anterioridad a la fecha del proceso electoral, expediente durante cuya tramitación se había suspendido al trabajador de empleo y sueldo, con la consiguiente decisión de impedir el acceso del trabajador a la empresa. Haciendo notar que, en tal momento el asunto se encontraba pendiente de la decisión de la jurisdicción social al respecto, la recurrente insiste en que el trabajador ni manifestó su intención de acceder a la empresa para ejercer su derecho al voto ni el impedimento realizado afectó al proceso electoral; pero ninguna de tales circunstancias son decisivas para la estimación del recurso, pues es evidente que cualquiera que fuera el signo de las decisiones disciplinarias de la empresa éstas no comprendían la participación en los procesos electorales, y menos aún a quien todavía ostentaba la representación de los trabajadores, siendo tal condición notoria, como también lo era el día de celebración del proceso electoral y las consecuencias de impedirle en tal fecha el acceso a la empresa» [STSJ Galicia (Contencioso-Administrativo) 17 noviembre 1994 (RJCA 1994, 128)]. Esta actitud empresarial, que no es nueva, como vimos en anteriores apartados, de no haber sido corregida supondría una sanción adicional, al privar del derecho de sufragio –activo y pasivo, a elegir a sus representantes o a poder optar a serlo él mismo– al trabajador sancionado con suspensión de empleo y sueldo, que rompería uno de los principios básicos del derecho sancionador: la proporcionalidad falta-sanción.

Las cuestiones relacionadas con la presentación de candidaturas en las elecciones a representantes unitarios ha estado presente en la jurisprudencia constitucional prácticamente desde sus inicios y no ha faltado en todos y cada uno de los ya históricos períodos electorales de cómputo celebrados hasta la fecha, que si bien se suprimen formalmente, la inercia determina la concentración de la mayoría de los procesos de elecciones en un reducido intervalo temporal de carácter cíclico. Aspectos como el despido de candidatos para impedir su concurrencia a las elecciones, que ya declarara radicalmente nulo la STC 38/1981, de 23 noviembre –si ése es el auténtico propósito a que obedece el despido–, merecen idéntica solución a la luz de la jurisprudencia de nuestros tribunales, aun si las consecuencias fuesen menos graves que el despido, caso de las represalias a los candidatos, bien en forma de sanciones [STSJ Madrid (Social) 14 febrero 1997 (AS 1997, 394)], o de traslado forzoso [STS (Social) 20 enero 1997 (RJ 1997, 620)].

Un paso más de esta línea jurisprudencial que favorece la participación de los trabajadores en los procesos para elegir a sus representantes unitarios es la consolidada doctrina sobre igualamiento de las garantías de los candidatos, en tanto se desarrollan las elecciones, a las de los representantes ya electos. No es nuevo el caso del empresario que despide a un trabajador, no ya para que no se presente como candidato a unas elecciones, como resolviera la STC 38/1981, de 23 noviembre (RTC 1981, 38), en una línea doctrinal afortunada que creó la figura del despido radicalmente nulo por vulneración de derechos fundamentales e inspiró modificaciones legislativas y una numerosísima jurisprudencia constitucional y de los tribunales ordinarios, sino con la única finalidad de reducir la plantilla de la empresa para que no permita celebrar elecciones, privando así a los trabajadores de su derecho de elegir a sus representantes, como resolviera, considerando esta conducta lesiva a la libertad sindical la STCT 24 febrero 1987 (AL núm. 20, 1987). La STSJ Murcia (Social) 9 octubre 1996 (AS 1996, 4596) nos recuerda que «en principio, están protegidos por las garantías los delegados de personal y miembros de comités de empresa regular y efectivamente elegidos durante todo el tiempo que dure su mandato [STS (Social) 3 mayo 1983 (RJ 1983, 2333)]. Es la elección en la empresa siguiendo los cauces reglamentarios lo que da lugar al nacimiento de las garantías o quien está a punto de ser procla-

mado candidato cuando es despedido (STS 24 diciembre 1990 [RJ 1990, 9828]). La STS 15 marzo 1993 (RJ 1993, 1860) declara que las garantías alcanzan también «a los representantes electos antes de la toma de posesión de sus cargos, e incluso a los candidatos proclamados para la elección en tanto dure el proceso electoral», siguiendo así una línea iniciada con la Sentencia de 19 junio 1989 (RJ 1989, 4810)».

La corriente doctrinal que estima que las normas deben interpretarse de manera que se maximalice en lo posible la eficacia de los derechos fundamentales (SSTC 66/1985 [RTC 1985, 66] y 119/1990 [RTC 1990, 119]) y, en todo caso, de la forma más favorable para la efectividad de los derechos fundamentales y de conformidad con la Constitución (SSTC 34/1983 [RTC 1983, 34], 67/1984 [RTC 1984, 67], 115/1987 [RTC 1987, 115], 112/1989 [RTC 1989, 112] y 76/1987 [RTC 1987, 76], entre otras) se hace patente con la STC 13/1997, de 27 enero (RTC 1997, 13), que corrigiendo tesis más restrictivas de la jurisprudencia constitucional que vimos en un apartado anterior, declara contundentemente que a una candidatura incompleta debe dársele por la Mesa electoral la posibilidad de ser subsanada antes de ser rechazada, so pena de vulnerar el derecho de libertad sindical del sindicato que la presenta, como ya se anticipó por la doctrina pese a los primeros pronunciamientos de la jurisprudencia constitucional en la STC 51/1988 (RTC 1988, 51).

Todo ello no debe ser incompatible con el derecho del sindicato, en cuanto sujeto presentador de una candidatura, para adoptar medidas de salvaguarda de la misma, como en su día declarara la STSJ Navarra (Social) 13 octubre 1992 (AS 1992, 4740), al admitir la validez de la exigencia sindical a sus candidatos de suscribir una carta de renuncia sin fecha para ser utilizada por la central presentadora en caso de cambio de afiliación del representante. Hoy día, para la STSJ Castilla y León/Valladolid (Social) 18 mayo 1998 (*Actualidad Jurídica Aranzadi* núm. 369 de 10 de diciembre de 1998, Ref. 369/22), «la exigencia de presentar una carta de dimisión sin fecha para acceder a los órganos de representación bajo el mandato de la organización sindical no contradice ninguna norma, y está justificada en un sistema electoral de listas cerradas en el que prima la pertenencia a un sindicato sobre la condición de trabajador de la empresa, siendo válida la extinción del mandato al darse de baja en el sindicato que le presentó». La preocupación de los sindicatos por el transfuguismo ha dado origen no sólo a este tipo de prácticas de dudosa legalidad pese a los pronunciamientos jurisprudenciales, sino a otros declarados lícitos por el Tribunal Supremo, como son la facultad de las secciones sindicales para revocar a los miembros de órganos de representación unitaria si cambian de afiliación, siempre que el convenio colectivo estatutario haya previsto esa circunstancia, como en su día lo hiciera siendo bendecido por nuestro más alto Tribunal de Justicia en STS (Social) 26 diciembre 1989 (RJ 1989, 9268) un convenio siderometalúrgico provincial.

La otra línea en que se han movido nuestros tribunales es la de proteger el resultado del proceso electoral, así, «en la empresa o centro de trabajo los resultados de la elección son válidos si no se han impugnado por la vía del artículo 76 ET (RCL 1995, 997) y preceptos concordantes de la LPL (RCL 1995, 1144 y 1563)» [STSJ Navarra (Social) 29 julio 1997 (AS 1997, 2535)], reconociéndole presunción de validez. Esta postura, que no es novedosa, puesto que se había manifestado con anterioridad a la reforma de 1994⁵, tiene su reflejo en la STSJ Navarra (Social) 29 diciembre 1997 (AS 1997, 4621)

5. STCT 21 enero 1988 (RTCT 1988, 636); STSJ Cataluña (Social) 13 marzo 1992 (AS 1992, 1705) y STS (Social) 30 enero 1990 (RJ 1990, 242).

en proceso ordinario sobre impugnación de certificación de representatividad expedida por la Oficina Pública de Registro y STSJ Murcia (Social) 9 octubre 1996 (AS 1996, 4596), en proceso por despido de representante unitario, con una interesante aportación que clarifica el debate doctrinal sobre los efectos de la inscripción del acta electoral por la Oficina Pública; puesto que «la condición del demandante como miembro del comité de empresa nació con la elección. Desde ese momento, y sin necesidad de retrotraernos a un momento anterior, ya gozaba de las garantías previstas en la Ley. Las funciones de registro, depósito y publicidad de las actas electorales que lleva a cabo la Oficina Pública no están conformadas como requisito constitutivo de aquella condición», o sea, «que la no computabilidad o inscribibilidad del acta no afecta a la efectividad de la representación elegida en la empresa» [STSJ Navarra (Social) 29 julio 1997 (AS 1997, 2535)]. En otras palabras, «la naturaleza de la función registral administrativa, no puede contrariar el principio de independencia del proceso electoral de los trabajadores de la Administración Pública, y el principio de inamovilidad de los delegados elegidos democráticamente. En definitiva, el nombramiento de los delegados no se basa en el acto administrativo de registro, y tampoco su sustitución o cese puede fundarse en el mismo» [STSJ Navarra (Social) 29 diciembre 1997]. En conclusión, la condición de representante unitario se adquiere exclusivamente por elección y no se necesita la «bendición» de la Oficina Pública, cuya única función es la de medición y acreditación de la representatividad derivada de los procesos de elecciones. Por lo demás, «la empresa no puede alegar desconocimiento de la condición del actor como representante electo de los trabajadores, desde el momento en que en el acta de escrutinio consta la intervención de un representante de la empresa» [STSJ Murcia (Social) 9 octubre 1996 (AS 1996, 4596)].

V. EL POSPROCESO ELECTORAL: LA INTERVENCIÓN DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS EN LOS PROCESOS DE ELECCIONES SINDICALES CUANDO NO ACTUAN COMO EMPLEADORAS

Si la jurisprudencia constitucional anterior a la reforma se había ocupado de cuestiones como la participación de los sindicatos en los órganos administrativos de control, medición y acreditación de la representatividad sindical (SSTC 7/1990 y 32/1990); o sobre la competencia para regular legislativa y reglamentariamente los órganos de representación unitaria del personal funcionario de las Comunidades Autónomas, decantándose en favor del Estado, al ser las mismas «bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos (art. 149.1.18 CE [RCL 1978, 2836 y ApNDL 2875])» (SSTC 98/1985 [RTC 1985, 98], 102/1988 [RTC 1988, 102] y 192/1988 [RTC 1988, 192]), la elaborada tras la reforma de 1994 parte del modelo anterior, e incluso, en cierto modo, llega tarde. Las dos sentencias que se ocupan de la participación de las Administraciones Públicas en los procesos de elecciones sindicales cuando no actúan como empleadoras se pronuncian pocos días después de la entrada en vigor de la Ley 11/1994 (RCL 1994, 1422 y 1651) (en concreto la referida a trabajadores STC 194/1994 [RTC 1994, 194]), y ya vigente la Ley 18/1994 (RCL 1994, 1887) (la que atañe a funcionarios STC 43/1996 [RTC 1996, 43]), recogiendo ambas leyes la doctrina sentada en esta jurisprudencia pese a ser anteriores en el tiempo. Esta anticipación del legislador no determina, por contra de lo que pudiera parecer, que el conflicto de competencias que las sentencias solventaban perdiera «su objeto por el hecho de que la normativa electoral haya experimentado un intenso proceso de reforma [...] y a resultas del cual ha sido expresamente derogado uno de los reglamentos en torno a los cuales se planteó el conflicto y su reforma posterior. Ello es así porque el proceso en que se ventilaba la cuestión

no sólo tiene por misión anular las disposiciones o actos de invasión competencial que ignoren el diseño establecido al efecto en el Título VIII CE. También se trata de tutelar el orden constitucional de competencias incluso cuando la situación de base ha experimentado alteraciones que dan una dimensión diversa a la reclamación competencial, si las pretendidas invasiones de competencias se han producido de forma real y efectiva —esto es, si el conflicto no pretende meramente resolver una cuestión abstracta e hipotética— y si la controversia sobre la competencia permanece pese a la alteración normativa» (SSTC 194/1994, de 28 junio [RTC 1994, 194], y 43/1996, de 14 marzo [RTC 1996, 43]).

Así las cosas, las sentencias referidas resuelven, no para normativas pasadas sino para presentes y futuras, que «es obvio que la proclamación de resultados electorales, en cuanto no tienen otra virtualidad que la mera constatación del seguimiento de las diversas opciones presentes en las elecciones, se limita a aplicar la normativa general que las regula, resultando la incidencia de esta resolución sobre los derechos e intereses de los sujetos afectados una consecuencia de la norma, más que una actividad de innovación del ordenamiento, que tuvo lugar antes, en el momento en que se reguló el proceso electoral y las formas de cómputo de sus resultados. Esto obliga a concluir que la referida actividad ha de incardinarse dentro del título material de «ejecución» de la normativa laboral a que hace referencia el artículo 149.1.7.^ª CE» (STC 194/1994). Y es que, como afirma la STC 43/1996, «la mera proclamación de resultados es un acto de declaración del alcance de éstos, que en sí no atribuye o priva de derechos, ni altera el disfrute de éstos más allá del régimen de representatividad sindical; esto es la garantía básica de la igualdad en el ejercicio del derecho fundamental de libertad sindical ya se ha establecido en el marco de la legislación que lo regula, siendo la proclamación de resultados un mero acto de aplicación de una normativa diversa —la que regula los procesos electorales— que no introduce otras divergencias de régimen entre los sindicatos que las expresamente autorizadas por la ley, a la que, en última instancia, han de imputarse las diferencias de trato que puedan establecerse». Todo ello, claro está, «sin perjuicio de la competencia que al Estado pueda corresponderle para proclamar los resultados globales de las elecciones a representantes de los trabajadores en ámbitos superiores a los de la Comunidad Autónoma» (STC 194/1994). «Una competencia que ha de cohonestarse con la reconocida a la Comunidad Autónoma», «de tal suerte que el Estado, para cumplir su función, ha de tomar necesariamente en consideración el cómputo efectuado por aquella en su ámbito territorial. La competencia estatal, pues, no ampara la posibilidad de un doble cómputo o de un cómputo paralelo en que el Estado pueda reiterar —respecto del ámbito concreto de la Comunidad, como segmento del conjunto al que se refiere la proclamación que aquél pueda efectuar— el realizado por la Comunidad Autónoma, aunque para ello se haga precisa la más estrecha cooperación entre las instancias administrativas de uno y otra a fin de que puedan las estatales cumplir los objetivos que legalmente le fueron asignados» (STC 194/1994, F. 4.^º). «Y a ello no puede oponerse, como hace el Abogado del Estado, el principio de igualdad “ex” artículo 149.1.1.^ª CE, pues la función de regular las condiciones básicas que garanticen la igualdad en el ejercicio de los derechos fundamentales «no puede ser entendida de tal manera que vacíe de contenido las competencias que las Comunidades Autónomas asuman al amparo del artículo 149 CE y de sus Estatutos de Autonomía, que han de ser respetadas en sus propios términos». (...). «La función que al Estado encomienda el artículo 149.1.1.^ª CE, ha de desarrollarse sin desconocer el régimen competencial diseñado en el resto del precepto y en los Estatutos de Autonomía y sin que el Estado pueda asumir funciones que, más que garantizar condiciones básicas de igualdad de derechos, ampararían la infracción del orden constitucional de competencias» (ibid.) (STC 43/1996).

Asimismo, en el primero de los conflictos de competencia referidos, el Tribunal Constitucional también se pronunció sobre la titularidad de la competencia para aprobar modelos normalizados de actas electorales, «cuya confección, respetando las directrices homogéneas que corresponde determinar a la ley, es una típica actividad de ejecución que el Estado no puede asumir por su carácter desproporcionado en relación con la finalidad perseguida» (STC 194/1994).

Por lo demás, dos son las cuestiones de las que se ocupan los tribunales ordinarios tras la reforma de 1994 relacionadas con la participación de las Administraciones Públicas en los procesos de elecciones sindicales cuando no actúan como empleadoras: la actuación de la Oficina Pública de Registro en el ejercicio de su competencia de certificar la representatividad de los sindicatos, y la incidencia de su actuación sobre el resultado del proceso electoral. En lo que atañe a la primera de las cuestiones apuntadas, la certificación acreditativa de la representatividad sindical, que al ser un acto administrativo goza de presunción de validez, nuestros Tribunales consideran que puede ser modificada por la Oficina Pública de Registro siguiendo un procedimiento que «no está legalmente previsto [...] (que además), no puede entrar en contradicción con la tutela de los derechos individuales, y por ello, la inscripción se funda, según establecen expresamente los artículos 75.7 ET (RCL 1995, 997) y 25 RD 1844/1994, de 9 septiembre (RCL 1994, 2585), en la notificación circunstanciada de carácter singular y la impugnabilidad de las declaraciones de derechos, procedimiento registral basado en el principio de audiencia, que con más razón ha de aplicarse a la revocación o modificación de actas por ser acuerdos restrictivos de derechos, sin que sea bastante la publicación en el tablón de anuncios de los datos recibidos de la Tesorería General de la Seguridad Social sin contraste de parte interesada pues es necesario acreditar singularmente su fehaciencia para evitar que pueda levantarse sospecha de manipulación de resultados por los órganos administrativos intervinientes» [STSJ Navarra (Social) 29 diciembre 1997]. El otro aspecto estudiado por nuestros Tribunales es el efecto (declarativo o constitutivo) de la inscripción de las actas por la Oficina Pública de Registro, concluyendo éstos que el registro de las actas electorales por este Organismo no tiene efecto constitutivo en el aspecto *ad intra* de las elecciones sindicales, es decir, en la validez de la elección del representante, como viéramos en apartados anteriores.

VI. MEDIOS DE CONTROL DE LAS ELECCIONES SINDICALES

La reforma de 1994 afectó a los medios de control de las elecciones sindicales tanto en su aspecto *ad intra* como *ad extra*. Se establece un mecanismo extrajudicial de impugnación de la elección, de las decisiones que adopte la Mesa y de cualquier otra actuación de la misma a lo largo del proceso electoral, tanto en elecciones a representantes unitarios de los trabajadores (art. 76.2 TRET) como de funcionarios públicos (art. 28 LOR [RCL 1987, 1450]), denominado arbitraje, aunque su naturaleza no sea precisamente arbitral en lo que se consideraba por tal hasta ahora, que ha dado origen a una amplia literatura jurídica y alguno que otro debate doctrinal. De otro lado, se regula un sistema jurisdiccional de control de determinadas actuaciones de la Oficina Pública de Registro (arts. 134 a 136 TRLPL [RCL 1995, 1144 y 1563]), heredera de las funciones de las extintas Comisiones Provinciales de Elecciones Sindicales. El sistema se completa, tanto en la legislación procesal como sustantiva con el establecimiento de un procedimiento judicial de impugnación de laudos elec-

torales (arts. 127 a 133 TRLPL). Alguna de estas cuestiones, y otras que escapan a esta regulación (hemos de tener presente que la norma va siempre a la zaga de la realidad), han sido tratadas por nuestros Tribunales.

A) Extrajudiciales: el arbitraje electoral obligatorio.

Una de las cuestiones tratadas por la doctrina, y como no por las decisiones de los Tribunales, ha sido la naturaleza del arbitraje electoral obligatorio, con cierta contradicción por los propios caracteres de esta institución. Así, la STS (3.ª, 7.ª) 2 enero 1996 (RJ 1996, 163) afirma que «el artículo 76.1 (TRET) establece de modo inequívoco un arbitraje obligatorio», para pasados unos párrafos contradecirse: «la ley no hace más que regular las condiciones de acceso al órgano judicial, anteponiendo al mismo un necesario trámite pseudoarbitral (por mucho que sea la denominación, si su esencia no se ajusta estrictamente a su nombre), que, aunque sea un paso más, en relación con la conciliación previa, típica del proceso laboral, puede reconducirse al mismo fin que inspira ésta». Más claro y en mayor consonancia con las tesis de la doctrina⁶, la STSJ Andalucía/Sevilla (Social) 3 febrero 1998 (AS 1998, 1313) (Recurso 1967/1997) afirma que «el sistema de arbitraje instituido por la Ley 11/1994 tiene entre otras peculiaridades la de ser legal y obligatorio, lo que conlleva que las cuestiones o controversias surgidas en el proceso electoral hayan de someterse preceptiva u obligatoriamente a los respectivos árbitros, sin que ello suponga un simple requisito preprocesal (a modo de reclamación previa) que, fracasado o intentado sin efecto, permita el acceso a la vía jurisdiccional con facultad de examinar y resolver la cuestión planteada con total libertad y plenitud, sino una expresa exclusión de la vía judicial en favor de la fórmula arbitral».

Uno de los aspectos más polémicos del arbitraje electoral obligatorio es su ámbito objetivo. Esta cuestión, no zanjada normativa aunque sí jurisprudencialmente por el anterior sistema, sigue vigente en la actualidad, dados los términos en que están redactadas las leyes que lo regulan. Que no todas las cuestiones electorales son susceptibles de ser sometidas a arbitraje electoral obligatorio encuentra buena prueba en muchas de las sentencias que comentamos, que indiscutiblemente hubiesen sido muchas menos si el arbitraje de elecciones fuese omnicompreensivo de la totalidad de estas controversias, dado que los únicos pronunciamientos judiciales que vendrían posibilitados por esta circunstancia serían los de los Juzgados de lo Social y sus sentencias irrecurribles por regla general. En base a esta premisa, casi ninguna de las resoluciones referidas debiera haberse dictado. La importancia de la delimitación del ámbito objetivo del arbitraje electoral obligatorio viene dada porque en función de éste estarán los espacios que ocuparán los Tribunales de Justicia en la materia electoral sindical. Las cuestiones que deban someterse necesariamente al sistema arbitral sólo podrán ser enjuiciadas por los Juzgados de lo Social mediante la modalidad procesal de impugnación judicial de laudos electorales (arts. 127 y ss. TRLPL), mientras que las materias «electorales» no susceptibles de ser sometidas a esta institución podrán conocerse directamente por los órganos jurisdiccionales en función de las reglas sobre procedimiento y competencia establecidas en las leyes.

6. MARÍN CORREA, J. M.ª, *Modificaciones*, pg. 171; MATÍAS PRIM, J., «Las elecciones en la empresa», *RL*, núms. 17-18, 1994, pg. 236; CALVO GALLEGU, J., *El arbitraje en las elecciones*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1997 y PÉREZ BORREGO, G., «Arbitraje de elecciones...», *op. cit.*, pg. 10.

Entrados en materia, la mayoría de los pronunciamientos judiciales han venido dados como solución al planteamiento por algún demandado de la excepción procesal de inadecuación de procedimiento al considerar que debiera haberse tramitado por la modalidad procesal de materia electoral (arts. 76 TRET y 127 y ss. TRLPL), al igual que sucediera con anterioridad a la reforma de 1994⁷. La respuesta de los Tribunales es casi unánime, así cuando la actora interpone demanda de conflicto colectivo para determinar el modo en que han de realizarse las elecciones a representantes unitarios en la empresa demandada, en concreto si procede o no la elección de delegados de personal a nivel de empresa y no de centros de trabajo por razones de dispersión geográfica, el Tribunal sentencia: «*las citadas organizaciones sindicales aducen la excepción de inadecuación de procedimiento basándose en que debía de seguir la modalidad procesal de impugnación del proceso electoral prevista en los artículos 228 y siguientes de la Ley ritual, pero como antes se ha expuesto, la parte actora no ataca ningún proceso electoral sino que de forma concreta se limita a pedir la interpretación de los artículos 62 y 63 ET, por lo que no sólo no cabe seguir aquella modalidad procesal sino que la pertinente es la de conflicto colectivo, regulada en los artículos 151 y siguientes de la referida LPL*» [SAN (Social) 20 julio 1995 (AS 1995, 3693)]. Tampoco resulta novedoso que se inste un conflicto colectivo para que un tribunal resuelva las controversias que se susciten en la interpretación de las normas reguladoras del proceso de elecciones, en concreto, las relativas al modo cómo éste debe celebrarse. La agrupación de centros de trabajo a efectos electorales para considerarlos como una sola circunscripción ya fue resuelto con anterioridad por la jurisprudencia, destacando como precedente el que dio origen a la SAN (Social) 6 marzo 1991 [confirmada por STS (Social) 18 junio 1993 (RJ 1993, 4764)], si bien con algunas diferencias respecto al supuesto que nos ocupa, principalmente en la normativa que da origen al conflicto (en este caso es la disp. adic. 5.ª LOR y no los arts. 62 y 63.2 TRET), y en el sujeto que los insta (que es la Abogacía del Estado en nombre del Ministerio de Defensa y no una central sindical).

La novedad de este pronunciamiento radica precisamente en que se produzca tras la reforma, dado que con anterioridad a ésta eran frecuentes tanto la figura del conflicto colectivo como la de tutela de los derechos de libertad sindical en la sustanciación de cuestiones litigiosas relacionadas con las elecciones sindicales. Tras la Ley 11/1994 (RCL 1994, 1422 y 1651), sigue siendo el objeto del proceso, la pretensión, la que seguirá determinando la modalidad procesal adecuada para el enjuiciamiento de determinadas cuestiones litigiosas reguladas con los itinerarios electorales a representantes unitarios, y así se pronuncia tajantemente la SAN (Social) 28 febrero 1996: «*La misma parte aduce la excepción de inadecuación de procedimiento a tenor del artículo 533.6 LECiv, alegando que la modalidad procesal adecuada es la de materia electoral prevista en los artículos 127 y ss. LPL, pero esta excepción corre la suerte adversa de la anterior debido a que tal modalidad procesal sólo entra en juego en las impugnaciones producidas sobre los actos realizados dentro de dicho proceso sin poderse extender a situaciones previas o posteriores a su curso, y como el mismo tiene su comienzo según el artículo 74 ET cuando se constituye la Mesa electoral y el objeto de este litigio versa sobre la posibilidad legal de la celebración de elecciones sindicales en determinados centros de trabajo, lo que encierra una*

7. Sin ánimo exhaustivo SAN (Sala de Vacaciones en funciones de Sala de lo Social) 17 agosto 1990 [confirmada por STS (Social) 11 abril 1991 (RJ 1991, 3263)]; SSTS (Social) 26 octubre 1991 –dos– (RJ 1991, 7674 y 7675) y SAN (Social) 6 marzo 1991 [confirmada por STS (Social) 18 junio 1993 (RJ 1993, 4764)].

cuestión anterior a la iniciación del proceso, por lo que se encuentra excluida del ámbito de la referida modalidad procesal, siendo la procedente la de conflicto colectivo, ya que el contenido del litigio tiene por objeto la interpretación de normas legales». Esta regla es igualmente aplicable a la pretensión de un sindicato al que no se le permite iniciar un proceso electoral en virtud del escrito de promoción por él planteado, como resolvió la STSJ Asturias (Contencioso-Administrativo) 26 mayo 1995 (RJCA 1995, 324)] en el ámbito de las elecciones sindicales en la Función pública, o explícitamente en el caso de elecciones a representantes unitarios del personal laboral en el extranjero de una Administración pública, el Tribunal determina que: «*se alegó inadecuación de procedimiento conforme a lo prevenido por el artículo 181 LPL que ha de ser rechazada porque no estamos ante un proceso en materia electoral sino ante uno de tutela de la libertad sindical, por no haberse permitido la iniciación de un procedimiento electoral*» [SAN (Social) 20 julio 1995 (AS 1995, 3694)].

Esta excepción procesal vuelve a plantearse ante la demanda de tutela de los derechos de libertad sindical de una central que promueve elecciones en un centro de trabajo y recibe como respuesta empresarial la negativa a aceptar dicha promoción y la persecución a los candidatos de este sindicato. La STSJ Madrid (Social) 14 febrero 1997 (AS 1997, 394), pese a recoger como hecho probado que la impugnación arbitral de las elecciones referidas instada por el sindicato actor fue rechazada, estima la demanda, apreciando la vulneración del derecho de libertad sindical de CC OO, tras resolver las excepciones dilatorias planteadas; así, se pronuncia: «*Respecto a la alegación formulada de inadecuación de procedimiento, reiteradas sentencias de esta Sala, entre ellas la de 3 mayo 1996 (AS 1996, 2163), viene declarando que de la dicción del artículo 175.1 LPL de 7 abril 1995 (RCL 1995, 1144 y 1563), se infiere que cualquier trabajador o sindicato que considere lesionado uno de los derechos que configuran la libertad sindical u otro fundamental (art. 181), puede recabar la tutela judicial efectiva a través de la modalidad procesal de tutela de los derechos de libertad sindical, en tanto la pretensión sea de las atribuidas por la Ley a la jurisdicción social. De ello se deduce que la utilización de este proceso, a salvo de casos determinados como los enumerados en el artículo 182, es obligada, como ordena, por otra parte, el artículo 181 citado, en tanto en cuanto se den dos requisitos: a) que el actor, sea sindicato, sea trabajador individual o en grupo, alegue la vulneración de un derecho fundamental, pues no de otra manera puede interpretarse la palabra «considera», de neto matiz subjetivo; y b) que la pretensión sea de las incardinables dentro de la competencia material de la jurisdicción social, lo que implica la existencia de un requisito objetivo.*

Existentes ambos requisitos, no queda más remedio que llevar la litis por el camino marcado por los artículos 175 y siguientes de la Ley de 1995, por lo que no cabe de ninguna manera que, salvo los casos del artículo 182 a los que después se hará referencia, se aprecie la existencia de inadecuación de procedimiento, de forma y manera que se puede afirmar que, si la parte actora considera que han violado uno de sus derechos fundamentales en el marco de su relación jurídico-laboral y la pretensión que actúa es de la competencia del orden social, éste y sólo este procedimiento es el indicado por la Ley. Sólo en los casos del artículo 182 –demandas por despido o por otras causas de extinción del contrato laboral, las por disfrute de vacaciones, la de materia electoral, las de impugnación de estatuto de sindicatos o de su modificación y las de impugnación de convenio colectivo– citado, puede acogerse la inadecuación de procedimiento, pues es claro que la Ley quiere que los litigios que allí nombra sean llevados inexcusablemente por sus respectivas modalidades, lo que lleva a afirmar que las prevenciones –remisión a otro procedimiento o conversión en el adecuado– que establece el artículo 177.4 son exclusivamente aplicables a los casos que se enumeran taxativamente en el artículo 182 y no a otros.

Con las salvedades indicadas se puede, por ello, decir que la parte actora tiene un derecho de opción, aunque crispe un tanto esta afirmación dentro de una materia como ésta de claro tinte procesal en la que el orden público impera, por el cual puede elegir entre utilizar este procedimiento especial de tutela de los derechos de libertad sindical o el procedimiento ordinario, en el que nadie le puede vetar que alegue, entre otras cosas, la vulneración de uno de sus derechos fundamentales. Eso sí, elegido el procedimiento por la parte actora, a sus normas se debe por completo, no pudiendo extrapolarlas o utilizar en cada momento las que estime le son más adecuadas».

Tampoco estiman adecuado nuestros Tribunales el proceso en materia electoral (extrajudicial o judicial ya que el segundo no es sino la revisión jurisdiccional del primero) para la impugnación de acuerdos revocatorios del mandato representativo de los representantes unitarios, como ya ocurriera con anterioridad a la reforma⁸; así, no considera idónea esta vía y sí la del proceso ordinario la STSJ Comunidad Valenciana (Social) 25 noviembre 1997 (AS 1997, 4220). La STSJ Andalucía/Sevilla (Social) 13 mayo 1996 (AS 1996, 3479) estima adecuado el procedimiento especial de tutela de los derechos de libertad sindical si se vulnera este u otro derecho fundamental, negando expresamente la vía del proceso en materia electoral, pues «las controversias originadas como consecuencia de la revocación de los mandatos de los representantes de los trabajadores no corresponden al proceso especial en materia electoral, que contempla el invocado artículo 127 de la Ley Procesal Social, por cuanto si bien es cierto que la cuestión controvertida encuentra su regulación sustantiva en el artículo 67.3 ET (RCL 1995, 997), que está integrado en el Capítulo I del Título II de este cuerpo legal, también lo es que figura en Sección distinta, de la que el repetido Estatuto rubrica expresamente como "Procedimiento Electoral", comprensiva de los artículos 69 a 76, de manera que los fundamentos legales tasados de impugnación del proceso electoral -art. 129 LPL, en relación con el 76 ET- únicamente pueden ser aplicables a las elecciones de los representantes de los trabajadores, mas no a su revocación».

El carácter de lista cerrada de las materias susceptibles de ser sometidas a arbitraje electoral obligatorio y, por tanto, de ser revisables jurisdiccionalmente al estar previamente resueltas por un laudo de los artículos 76 TRET y 28 y 29 LOR (RCL 1987, 1450) ha sido uno de los argumentos utilizados por la jurisprudencia para excluir materias del conocimiento del árbitro electoral. Una de ellas ha sido la impugnación de certificaciones de representatividad expedidas por la Oficina Pública de Registro, o más ampliamente «en las controversias sobre la atribución de resultados o inscripción registral (donde) hay por tanto, proceso electoral y materia electoral propiamente dicha» cuyos trámites «indudablemente no pueden ser los del proceso electoral de los artículos 127 y ss. LPL pues el carácter de "numerus clausus" de las materias comprendidas, y las características de éste, como son la rapidez e imposibilidad de recurso lo impiden, por lo que el procedimiento adecuado será el proceso ordinario» [STSJ Navarra (Social) 29 julio 1997 (AS 1997, 2535)].

8. SSTCT 25 octubre 1985 (RTCT 1985, 5728), 28 enero 1986 (RTCT 1986, 431), 23 febrero 1987 (RTCT 1987, 3835) y 3 mayo 1988 (RTCT 1988, 3445); STSJ Andalucía/Sevilla (Social) 7 noviembre 1989 (AS 1989, 173 O); STSJ Cataluña (Social) 5 junio 1990 (AS 1990, 4237 O); STSJ Extremadura (Social) 6 febrero 1992 (AS 1992, 557); STSJ Andalucía/Málaga (Social) 19 noviembre 1992 (AS 1992, 5465); STSJ Andalucía/Granada (Social) 2 febrero 1993 (AS 1993, 678) con cita a la Sentencia de esta Sala de 23 julio 1992, y STS (Social) 12 febrero 1998 (RJ 1998, 1802).

En cualquier caso, la delimitación del ámbito objetivo del proceso judicial en materia electoral, que coincidirá con el del arbitraje electoral obligatorio al ceñirse exclusivamente su objeto al control judicial del laudo, al tiempo que determina la extensión de estas instituciones, también está definiendo el campo en el que pueden operar las restantes modalidades procesales en el terreno de las elecciones a representantes unitarios. Así, hemos de tener presente que «en el diseño legislativo de las reclamaciones en materia electoral los motivos para impugnar la elección, las resoluciones de la Mesa o, en general, las actuaciones producidas a lo largo del proceso electoral, están configurados como "numerus clausus". En abstracto, esta limitada revisión jurisdiccional, típica del contencioso-electoral, en la medida en que puede justificarse por la necesidad de preservar ciertos intereses dignos de protección, no pugna con la Constitución. Reiteradamente ha declarado este Tribunal que el legislador puede emplear con distintas finalidades el juego entre los juicios plenarios y sumarios y, por consiguiente, es indudable la legitimidad constitucional de los procedimientos sumarios, procedimientos éstos que no vulneran el artículo 24.1 CE (RCL 1978, 2836 y ApNDL 2875) porque queda abierta a todos los interesados la vía del juicio declarativo para la defensa de sus derechos (SSTC 187/1990 [RTC 1990, 187], 8/1991 [RTC 1991, 8] y 6/1992 [RTC 1992, 6], de entre las más recientes). Ahora bien, siendo la participación en la empresa uno de los derechos básicos del trabajador [art. 4.1, g) ET] y el ejercicio individual de las acciones derivadas del contrato de trabajo uno de los derechos que tiene el trabajador en la relación de trabajo [art. 4.2, g) ET (RCL 1995, 997)], una conclusión respetuosa con el contenido del artículo 24.1 CE obliga a entender que, si bien cuando la exclusión del censo electoral de algún trabajador no altera el resultado de las elecciones, la controversia no puede canalizarse por la vía específica del procedimiento electoral, tal pretensión puede ejercitarse como acción declarativa a través del procedimiento ordinario, pues de lo contrario se estaría admitiendo injustificadamente un ámbito exento de control jurisdiccional» (ATC 32/1997, de 10 febrero [RTC 1997, 32 AUTO]). En definitiva, «no todas las cuestiones litigiosas que surjan en materia de elecciones deberán ser tramitadas por la modalidad prevista en los artículos 127 y siguientes de la LPL, sino que cuando excedan de los supuestos previstos en las normas pueden tramitarse mediante otras modalidades procesales» [STSJ Andalucía/Sevilla (Social) 3 febrero 1998 (AS 1998, 1313) (Recurso 1967/1997), con cita expresa del Auto de esta Sala de 8 octubre 1996, confirmado por STS (Social) 22 octubre 1998 (RJ 1998, 7856)]. En otras palabras: «los procesos a que se refiere el artículo 2, n) LPL no son sólo los que se regulan en los artículos 127 a 136 LPL, y entre éstos tienen cabida estas impugnaciones, aunque no se combata la elección, las decisiones o cualquier otra actuación de la Mesa electoral» [STSJ Navarra (Social) 29 julio 1997 (AS 1997, 2535)].

En lo que atañe al resultado del arbitraje electoral obligatorio, esto es, el laudo que dirima la controversia, la jurisprudencia ha sido parca, lo que es lógico, dado que la mayor parte de las decisiones judiciales vendrán dadas en proceso de los artículos 127 a 133 TRLPL, cuya sentencia no es susceptible de recurso. De todos modos, podemos encontrar interesantes reflexiones sobre el concepto de laudo y su contenido en la STSJ País Vasco (Social) 13 junio 1995 (AS 1995, 2516), única de las resoluciones comentadas recaída en un proceso en materia electoral de los artículos 127 y ss. TRLPL, que define al laudo electoral como «una resolución en derecho, dictada por un árbitro que es Graduado Social o Licenciado en Derecho que resuelve cuestiones litigiosas planteadas como consecuencia de un proceso de elecciones a representantes de los trabajadores en el ámbito de la empresa y que, siendo posible su impugnación ante el Orden Jurisdiccional Social, vincula a las partes, a la Mesa y a la Autoridad Laboral competente, una vez alcanzada su firmeza [...]. En cuanto al fondo, el laudo es una decisión fundada en derecho, porque así

lo expresa el párrafo tercero del punto 6 del citado artículo 76 ET (RCL 1995, 997), "resolviendo en derecho". No es un arbitraje de equidad, sino de derecho. Y así como el de equidad no está sometido a normas previas ni procedimiento alguno, el de derecho debe resolver la cuestión sobre una norma jurídica o convencional y la misma ley obliga a que el laudo sea razonado y resolviendo en derecho sobre la impugnación del proceso electoral». No pierde la ocasión esta sentencia de profundizar en los requisitos de estos laudos, así, en lo que respecta a la forma, «lo que obliga la Ley es que sea por escrito y razonado. Pero aunque se guarde silencio sobre el contenido formal, es evidente que debe contener: los datos del árbitro y las partes, la petición concreta del que inicia la acción arbitral, las alegaciones y pruebas, las actuaciones que se llevaron a cabo y el lugar en que se formalizaron, la motivación jurídica y la decisión final; incluso, entendemos que debería contener la posibilidad de impugnación, plazos y órganos ante el que se puede interponer jurisdiccionalmente». Concluye esta ilustrativa sentencia mostrándonos cómo debe ser el control judicial de la intervención del árbitro: «El artículo 76.6 relata cómo ha de llevarse a cabo la actuación arbitral, sobre dos aspectos fundamentales: A) una la comparecencia de las partes ante el árbitro en una convocatoria que ha de realizar el mismo árbitro por sí mismo; esta comparecencia se asemeja a una intervención oral, bajo el principio de inmediación; y B) "previa práctica de pruebas procedentes", en las que puede incluirse la personación. Pues bien, de lo actuado no se desprende que el árbitro siguiera el camino que nos marca la norma para la previa resolución del laudo, y desde que se hizo el nombramiento el 14 de septiembre de 1994, no consta en los autos comparecencia alguna de las partes, ni realización de pruebas a que se refiere el precepto citado. Es más, en los antecedentes del laudo no se consigna la resultancia fáctica sobre la que se ha llegado a los razonamientos jurídicos, pues como ya dijimos más arriba, debe contener, además de la cuestión sometida al arbitraje, las alegaciones de las partes afectadas. Tan escueto es el laudo que se impugna que se remite al laudo dictado —en su día— el de 27 de octubre de 1994— sin llevar al convencimiento de la decisión final la base fáctica a la que debió llegar, convocando a las partes interesadas en el proceso electoral y, en su caso, ofrecer las pruebas a que se refiere el precepto, que no pueden ser otras que las reguladas legalmente en el artículo 579 LECiv. Tales omisiones, relevan a esta Sala de entrar a conocer el punto a), pues al haberse incumplido lo preceptuado en el punto d) del artículo 128 LPL, al no haber acreditado ni en los antecedentes de hecho del laudo, ni en esta fase procedimental, la oportunidad de ser oídos los interesados en el proceso electoral ni quedar acreditada la propuesta u ofrecimiento de prueba, debe anularse el laudo emitido, sin hacer otros pronunciamientos ajenos a esta modalidad procesal, al haberse producido indefensión».

Concluimos este epígrafe con otra de las características que la jurisprudencia, en este caso del Tribunal Constitucional, ha atribuido al arbitraje electoral obligatorio: la imposibilidad de ser revisado su resultado —el laudo— por vía del recurso de amparo. Así, se pronuncia: «La infracción de los derechos constitucionales susceptibles del recurso de amparo requiere, por exigencia del artículo 53.2 de la propia CE que tiene su adecuado reflejo en los artículos 43.1 y 44.1, b), de nuestra Ley Orgánica (RCL 1979, 2383 y ApNDL 13575), que su protección se dispense en primer lugar por los órganos judiciales y que, por tanto, en el proceso previo a este recurso hayan podido ser reparados y, en su defecto, puedan serlo por este Tribunal. De los derechos invocados por el Sindicato recurrente [...], el relativo a la tutela judicial efectiva sin indefensión que, por vulneración del artículo 24.1 CE también se alega, sólo podría ser revisado por este Tribunal si la infracción de dicho precepto fuera imputable de modo inmediato y directo a un acto u omisión producido en el proceso judicial en el cual han de observarse y son exigibles las garantías previstas en el artículo 24 CE. Trasladar estas garantías con el mismo rango de derecho fundamental al procedimiento arbitral para basar en

determinadas irregularidades o vicisitudes ocurridas durante su tramitación la nulidad del laudo de 20 de febrero de 1995, es algo que, en principio, resulta extraño a esta jurisdicción ya que como recuerda la reciente STC 176/1996 (RTC 1996, 176) con cita de una reiterada jurisprudencia, "... este Tribunal carece de jurisdicción para enjuiciar el laudo arbitral en sí mismo considerado, por cuanto, como acto no referible a ningún tipo de poder público (art. 41.2 LOTC), resulta extraño al ámbito y función del proceso constitucional de amparo". De acuerdo con dicha doctrina no puede en este caso revisar este Tribunal si fue o no extemporánea la reclamación arbitral que contra la decisión de la Mesa Electoral planteó CC OO, ni las consecuencias para la validez del laudo de la ausencia de uno de los árbitros en la comparecencia previa a su pronunciamiento. Son cuestiones que, como ha quedado expuesto en los antecedentes de esta sentencia, han sido resueltas por el Juzgado de lo Social núm. 1 de Lugo de forma razonable y motivada y que, por tanto, satisface la tutela judicial efectiva que, como tantas veces ha declarado este Tribunal, no garantiza el acierto de las decisiones judiciales por no ser el recurso de amparo una nueva instancia jurisdiccional». Esta doctrina suscita algunas cuestiones como la aplicabilidad por extensión de una sentencia que resuelve un supuesto que afecta a la Ley 36/1988 (RCL 1988, 2430 y RCL 1989, 1783), de Arbitraje, que se refiere únicamente a arbitrajes privados y que excluye expresamente a los arbitrajes laborales. ¿Hasta qué punto pueden aplicarse los principios reguladores de un laudo que es el resultado del sometimiento expreso de una cuestión litigiosa por unos particulares a arbitraje, en virtud de un convenio que es un contrato accesorio del principal del que deriva la controversia, de modo totalmente voluntario y con renuncia expresa a la jurisdicción, a una institución obligatoria, trámite preprocesal de obligado cumplimiento por mandato legal, que no se inspira en casi ninguno de los principios del arbitraje voluntario al ser su naturaleza más próxima a otros medios de solución de controversias de carácter público? Coincidimos en que será el Tribunal de instancia o en fase de recurso si fuera posible quien debe controlar la constitucionalidad de la actuación del árbitro electoral manifestada en el laudo electoral; ahora bien, si éste no lo hiciera, el carácter público y obligatorio de este pseudoarbitraje, que en sí no es más que una prolongación de la Administración como ha estimado tanto la doctrina como la jurisprudencia, permitiría al Tribunal Constitucional pronunciarse sobre la actuación del órgano judicial no corrigiendo la vulneración del derecho.

B) Jurisdiccionales: procesos judiciales en materia electoral.

En lo que atañe a los medios de control jurisdiccional de las elecciones a representantes unitarios, hemos visto en el epígrafe anterior cómo la delimitación positiva del arbitraje electoral obligatorio supone la negativa de los controles jurisdiccionales del proceso electoral y viceversa, lo que no es poco, por lo que dedicaremos este último apartado a dos cuestiones: la competencia del orden social de la jurisdicción para el conocimiento de cuestiones litigiosas relacionadas con las elecciones sindicales, y la irrecurribilidad de las sentencias dictadas en los procesos judiciales de impugnación de laudos de los artículos 127 y ss. TRLPL (RCL 1995, 1144 y 1563).

a) Competencia Jurisdiccional.

Aunque el artículo 2, n) TRLPL atribuya al Orden Jurisdiccional Social competencia para el conocimiento de las cuestiones litigiosas que se susciten en materia electoral, incluido el registro de actas electorales por la Oficina Pública, también cuando se refieran a elecciones de los funcionarios públicos, el hecho de que deter-

minadas actuaciones en estos procesos, o más concretamente en sus medios de control, se produzcan por la intervención de partes ajenas a las relaciones laborales: árbitro de elecciones y Oficina Pública de Registro, siendo esta última de naturaleza jurídico-pública, han planteado la cuestión de si la competencia en esta materia es exclusiva de la jurisdicción social, o si, por contra, tienen cabida las intervenciones de otros órdenes jurisdiccionales.

La competencia de la jurisdicción social ha sido declarada expresamente para el conocimiento de la impugnación judicial de laudos arbitrales electorales de los artículos 76 TRET (RCL 1995, 997) y 28 y 29 LOR (RCL 1987, 1450) [SSTSJ Extremadura (Social) 31 enero 1996 y 6 marzo 1995 (AS 1995, 1072)], lo que no aporta gran cosa, puesto que es el tenor literal del artículo 2, n) en relación con los 127 y ss. TRLPL. Más aporta la STSJ Andalucía (Social) 3 febrero 1998 (AS 1998, 1313) (Recurso 1967/1997) al declarar la competencia de este orden para conocer sobre actuaciones omisivas del árbitro electoral como pueden ser las dilaciones indebidas, o de la Oficina Pública [AATSJ Andalucía/Sevilla (Social) 25 junio y 8 octubre 1996 confirmados por STS (Social) 10 septiembre 1997 (RJ 1997, 8206)]. O las SSTSJ Navarra (Social) 29 julio y 29 diciembre 1997 (AS 1997, 2535 y 4621) que declaran expresamente la competencia de la jurisdicción social para el conocimiento de las impugnaciones de actos administrativos de inscripción de actas y certificaciones de representatividad sindical. En cualquier caso, hemos de tener presente que toda sentencia que resuelva sobre el fondo de una cuestión planteada es una declaración implícita de competencia, dado que ésta es una cuestión de orden público, conocible de oficio por todo tribunal con carácter previo a la resolución entrando sobre el fondo.

Lo anterior no obsta para que se plantee si queda alguna competencia al Orden contencioso-administrativo en materia de elecciones sindicales. Dos materias suscitan este debate:

1.^ª) El control jurisdiccional de la actividad administrativa de policía desempeñado por la Autoridad Laboral previa intervención de la inspección de trabajo, al estar tipificadas como infracciones administrativas determinadas actuaciones u omisiones del empresario en el desarrollo de las elecciones sindicales, que aunque actualmente es revisable en sede contencioso-administrativa, como nos muestran las estudiadas STSJ Cataluña (Contencioso-Administrativo) 14 junio 1996 (RJCA 1996, 715) y STSJ Galicia (Contencioso-Administrativo) 17 noviembre 1994 (RJCA 1994, 128), pero que tiene sus días contados ante el traslado de esta competencia al orden social por la reforma del artículo 3 TRLPL por la disposición adicional quinta de la Ley 29/1998, de 13 julio (RCL 1998, 1741), de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, y la Ley 50/1998, de 30 diciembre (RCL 1998, 3063), de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social. Y,

2.^ª) La conexión entre las elecciones sindicales y el contenido adicional del derecho de libertad sindical, que al referirse a funcionarios públicos puede plantear si este problema es incardinable en la exclusión del conocimiento del orden social prevista en el artículo 3, c) TRLPL, referida a la tutela del derecho de libertad sindical de este colectivo, ante el que la jurisdicción contencioso-administrativa se ha declarado competente cuando se le ha planteado como nos recuerda la STSJ Asturias (Contencioso-Administrativo) 26 junio 1995 (RJCA 1995, 324).

En cualquier caso, no deja de ser criticable esta sentencia, dado que es más que discutible que la competencia correspondiera a este Tribunal por dos argumentos

que han sido solucionados por la Sala Cuarta del Tribunal Supremo: a) que si la lesión afecta al sindicato como tal y no exclusivamente al funcionario, siempre que el sindicato no sea exclusivamente de funcionarios, es competente para conocer sobre la lesión de la libertad sindical el orden social [STS (Social) 22 octubre 1993 (RJ 1993, 7856)] y el derecho a promover elecciones y poner en marcha el proceso electoral corresponde al sindicato y no al funcionario a título individual en el caso que nos ocupa; y b) que la citada sentencia resuelve una controversia consistente en el derecho a que se celebren elecciones a Juntas de Personal del personal de las instituciones sanitarias del Principado de Asturias, que en su mayor parte es personal estatutario, cuyo derecho de libertad sindical debe tutelarse por los Tribunales del orden social por declaración expresa de esta Sala en Sentencias de 22 octubre 1993 (RJ 1993, 7856), 17 julio 1996 (RJ 1996, 5169), 15 diciembre 1997 (RJ 1997, 9181), 18 enero 1998 (RJ 1998, 994) y 13 abril 1998 (RJ 1998, 3476), y en lo relativo a elecciones sindicales de este personal cuando afecten a derechos fundamentales por STS (Social) 10 septiembre 1997 (RJ 1997, 8206).

b) *Irrecurribilidad de las sentencias dictadas en procedimientos en materia electoral del TRLPL.*

La última cuestión que trataremos en este trabajo será la irrecurribilidad de las sentencias que recaigan en la modalidad procesal de impugnación de laudos arbitrales de los artículos 127 y ss. TRLPL, que han merecido el estudio de las SSTSJ Extremadura (Social) 31 enero 1996 (AS 1996, 83) y 6 marzo 1995 (AS 1995, 1072), que poco aportan, dada la claridad de la norma. Más aporta el ATC 32/1997 (RTC 1997, 32 AUTO) que inadmite un recurso de amparo planteado contra la STS (Social) 25 abril 1995 (RJ 1996, 10066), que declara la irrecurribilidad de las sentencias dictadas en la modalidad procesal de impugnación judicial de laudos aunque afecten a derechos fundamentales susceptibles de especial protección, zanjando un debate doctrinal⁹. El meritado auto se pronuncia: «A la luz de esta doctrina no es ocioso recordar que acerca de la posibilidad de recurrir en suplicación la sentencia del Juzgado de lo Social, la normativa es rotunda. Según el artículo 133, b) de la LPL de 1990 (RCL 1990, 922 y 1049) no cabe recurso, irrecurribilidad que reitera el artículo 188.1. Ya el ATC 491/1987 declaró que la inexistencia de recurso en esta modalidad procesal no pugna con el artículo 24.1 CE. Que "ex" 188.1, f) quepa recurrir las sentencias dictadas en materia de tutela de la libertad sindical y demás derechos fundamentales y libertades públicas, no hace arbitraria la tesis que estima ello insuficiente para extender la previsión a las recaídas en procesos electorales por el mero hecho de denunciar la lesión de un derecho de tal naturaleza» (ATC 32/1997, de 10 febrero).

VII. EPILOGO

Si el único propósito de la reforma del derecho de representación unitaria de trabajadores y funcionarios por las Leyes 11/1994 (RCL 1994, 1422 y 1651) y 18/1994 (RCL 1994, 1887) era desjudicializar los procesos de elecciones sindicales, podemos afirmar que se ha conseguido. Ahora bien, si los objetivos eran varios, no se aprecia que en el período transcurrido desde la entrada en vigor de estas Leyes se haya conseguido. En lo que atañe a los funcionarios, el nuevo sistema extrajudicial

9. Cfr. PÉREZ BORREGO, G., «Arbitraje de elecciones y procesos judiciales...», *op. cit.*, pgs. 49 y 216, entre otras.

de impugnaciones electorales, que seguramente no pretendió desjudicializar algo que nunca estuvo en tal situación, sobre todo por la escasa claridad de su anterior normativa reguladora en lo referente al control de las elecciones sindicales, ha conseguido clarificar el panorama en aras de la seguridad jurídica, y sobre todo, unificar en un solo proceso si bien con peculiaridades, las elecciones sindicales, al ser la función pública un sector más de la representatividad sindical según la opción de la LOLS (RCL 1985, 1980 y ApNDL 13091). Por lo demás, demasiadas coincidencias con el anterior sistema. Pudiera dar la impresión de que todo ha quedado en que se sustituye un Juez de lo Social por un árbitro electoral y lo demás sigue como estaba. Si antes de la reforma de 1994 la jurisprudencia sobre elecciones sindicales, entendiéndose por tal la emanada de Tribunales pluripersonales, era escasa, al proceder la mayoría de las decisiones judiciales de Magistraturas de Trabajo y luego de los Juzgados de lo Social en procedimientos sobre materia electoral, cuyas sentencias eran irrecurribles; hoy día, el panorama no ha cambiado en exceso. Las bondades, maldades e interrogantes del sistema siguen presentes. Cuestiones como el ámbito del proceso en materia electoral (ayer judicial y hoy arbitral obligatorio) siguen presentes en las decisiones de nuestros Tribunales, la obstaculización del empleador (público o privado) a la celebración de las elecciones sindicales desde el mismo momento de su promoción es una circunstancia que ya reflejara la jurisprudencia constitucional con la STC 23 noviembre 1981 y aún sigue presente; la desconfianza a que unos participen mientras que a otros igualmente interesados se les impide este derecho, ya sea en el nombramiento de árbitros electorales, distribución de las mesas, o asesorando la toma de decisiones por la Mesa electoral; la intervención de las Administraciones Públicas en los procesos de elecciones sindicales cuando no actúan como empleadoras; el rechazo de candidaturas incompletas que diera origen antes de la reforma a las SSTC 51/1988 (RTC 1988, 51) y 185/1992 (RTC 1992, 185) y tras ésta a la STC 13/1997 (RTC 1997, 13), y un largo etcétera.

Este trabajo tan sólo pretende mostrar algunas decisiones judiciales sobre elecciones sindicales producidas tras la entrada en vigor de la reforma del derecho de representación unitaria de 1994 que bien ponen de manifiesto algunas de las carencias del sistema con anterioridad a ésta, o bien aportan soluciones a viejos o nuevos problemas. La principal conclusión puede extraerse del propio título del trabajo. El continuismo en las líneas jurisprudenciales iniciadas antes de la reforma es la nota que mejor define el estado de la jurisprudencia sobre esta materia a los cinco años de su entrada en vigor. Tan sólo una cuestión parece aclararse: que el arbitraje electoral obligatorio sigue dejando abierta la vía judicial para la resolución de no pocas controversias que se originen en las elecciones sindicales, que cobrará mayor o menor importancia a medida que vayan solucionándose los problemas que ocasiona la delimitación de su ámbito objetivo, al igual que ocurriera antes de la reforma. Esta conclusión se repetirá casi a buen seguro sea cual fuere el problema que nos planteemos. En definitiva: nada (o casi nada) nuevo bajo el sol.