

Abdón Pedrajas & Molero

ABOGADOS & ASESORES TRIBUTARIOS

www.abdonpedrajas.com

boletín LABORAL

LOS DERECHOS DE INFORMACIÓN Y CONSULTA DE LOS TRABAJADORES EN LAS EMPRESAS Y GRUPOS DE EMPRESAS DE DIMENSIÓN COMUNITARIA. COMENTARIO DE URGENCIA A LA LEY 10/2011, DE 19 DE MAYO, POR LA QUE SE MODIFICA LA LEY 10/1997 DE 24 DE ABRIL (BOE DE 20 DE MAYO DE 2011).

Abdón Pedrajas Moreno

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Presidente *Abdón Pedrajas Abogados y Asesores Tributarios*

Tomás Sala Franco

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Director Formación *Abdón Pedrajas Abogados y Asesores Tributarios*

Mayo, 2011

boletín LABORAL

Abdón Pedrajas & Molero

I.- INTRODUCCIÓN.

1.- La consolidación de un *mercado interior* estable y con reglas propias, dentro del ámbito comunitario europeo, planteó la necesidad de elaborar un instrumento que propiciase la participación de los trabajadores en la empresa, a partir de una realidad, constatable en ese nuevo mercado, a saber: la *presencia trasnacional* de los agentes económicos que, con frecuencia, determinaba que muchas decisiones estratégicas de los mismos, con trascendencia social, se adoptasen en centros ubicados en lugares diferentes a aquellos en que tenían presencia real los representantes de los trabajadores, constituidos mediante sus formas de configuración tradicional.

2.- Para canalizar esa aspiración de mejorar la participación de los trabajadores en ese nuevo escenario, la Directiva 94/45 CE del Consejo, de 22 de septiembre de 1994, vino a regular un doble mecanismo alternativo, consistente en la constitución de un comité de empresa europeo o de un procedimiento de información y consulta a los trabajadores en las empresas y grupos de empresa de dimensión comunitaria.

Dicha Directiva, que fue transpuesta al ordenamiento español mediante la Ley 10/1997 de 24 de abril, sobre Derechos de Información y Consulta de los Trabajadores en las Empresas y Grupos de Empresa de Dimensión Comunitaria, establecía ya sus propios mecanismos de revisión, a partir de la propia experiencia que su aplicación propiciase. De esta forma, ahora, superado con creces aquel plazo, inicialmente de cinco años, la nueva Directiva 2009/38/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 6 de mayo de 2009, vino a cumplir aquella previsión, aplicando una frecuente técnica legislativa comunitaria, la que se conoce como de “*refundición*”, de modo que la anterior Directiva de 1994 experimenta una modificación sustancial, hasta el punto de quedar derogada y ser globalmente sustituida por la de 2009.

3.- Lógicamente, ese cambio en la Directiva debía de ser necesariamente objeto de transposición en nuestra legislación interna, de modo que la Ley 10/2011 de 19 de mayo (BOE 20 de mayo de 2011) que es objeto del presente Comentario, viene a modificar la anterior Ley 10/1997, introduciendo los cambios que se derivan de la nueva Directiva y entendiendo además -como consecuencia del señalado carácter “refundidor” de la misma- que todas las referencias que en nuestras disposiciones legales, reglamentarias o administrativas se hacen a la derogada Directiva de 1994 deben entenderse hechas a la nueva Directiva de 2009 (Disposición Final Segunda de la Ley 10/2011).

4.- En los subsiguientes desarrollos, pasamos a dar cuenta de las modificaciones más significativas que ha experimentado nuestra Ley 10/1997, de 24 de abril, si bien, para un mejor entendimiento de los cambios operados, nuestro análisis se inicia con una somera descripción de la situación preexistente.

II.- LA DIRECTIVA DE 1994 Y LA LEY DE TRASPOSICIÓN ESPAÑOLA 10/1997.

5.- Como acabamos de señalar, con base en la Directiva Comunitaria de 22 de septiembre de 1994, sobre la constitución de un comité de empresa europeo o de un procedimiento de información y consulta a los trabajadores y grupos de empresas de dimensión comunitaria, se promulgó la Ley de transposición 10/1997, de 24 de abril.

6.- Las líneas generales de esta Ley eran las siguientes:

1ª) Tienen dimensión comunitaria las empresas o grupos de empresas que empleen 1000 o más trabajadores en los Estados miembros y 150 o más en dos o más Estados miembros.

2ª) La Ley se aplica, tanto a las empresas y grupos de empresas que tengan su Dirección Central en España como a los centros de trabajo y empresas situados en España pertenecientes a empresas y grupos de empresas cuya Dirección Central está situada en otro Estado miembro.

3ª) La Ley obliga a la Dirección Central de la empresa o grupo de empresas de dimensión comunitaria a constituir un comité de empresas europeo o, alternativamente, un procedimiento de información y consulta.

4ª) La constitución del comité de empresas europeo o el establecimiento de un sistema de información y consulta habrán de hacerse mediante negociación entre la Dirección Central y representantes de los trabajadores de todos y cada uno de los Estados miembros en que la empresa o grupo de empresas tenga centros de trabajo.

5ª) Esta negociación se iniciará por previa petición escrita de al menos 100 trabajadores o de sus representantes que pertenezcan, al menos, a dos centros de trabajo de la empresa o grupo de empresas o a dos empresas del grupo, situados en Estados miembros diferentes o a iniciativa propia de la Dirección Central.

6ª) La Dirección Central solamente puede negarse a abrir las negociaciones por las causas legalmente tasadas, entre las que se encuentra la vigencia de un acuerdo previo sobre la constitución de un comité de empresa europeo o de un procedimiento alternativo de información y consulta.

7ª) La comisión negociadora estará compuesta, del lado de los trabajadores, por un representante de los trabajadores de cada Estado miembro en que la empresa o grupo de empresas tenga centros de trabajo o empresas y por representantes suplementarios (según la escala establecida por la Ley) en representación de los trabajadores de aquellos Estados miembros donde se

hallen empleados porcentajes significativos del total de trabajadores de la empresa o grupo de empresas.

8ª) Dicha comisión negociadora puede, por una mayoría cualificada de dos tercios, decidir prescindir de estos mecanismos de participación, no iniciando las negociaciones o anulando las ya iniciadas. En cuyo caso tampoco se aplican las *“disposiciones subsidiarias”* a que se refiere la Ley (ver infra).

9ª) Los gastos derivados de la elección de miembros de la comisión negociadora, sus reuniones, viajes, alojamientos, intérpretes, expertos asesores y manutención serán sufragados por la Dirección Central de la empresa o grupo de empresas.

10ª) Si la negociación acaba en acuerdo, ya sea constituyendo un comité de empresa europeo o un procedimiento de información/consulta, este acuerdo obliga a todos los centros de trabajo de la empresa o grupo de empresas incluidos en su ámbito de aplicación durante todo el tiempo de vigencia.

11ª) Si no hubiera acuerdo en el plazo de tres años, si la Dirección Central no abre negociaciones en el plazo de seis meses o si la Dirección Central y los representantes de los trabajadores así lo acuerdan, se aplicarán las *“disposiciones subsidiarias”* a que se refiere la propia Ley para estos casos.

12ª) Estas *“disposiciones subsidiarias”* prevén la constitución de un comité de empresa europeo, de composición similar a la comisión negociadora (ver supra), que se reunirá al menos una vez al año, que será informado por la Dirección Central de la estructura de la empresa, de la situación económica y financiera, de la evolución probable de las actividades, de la producción y ventas, de la situación y evolución probable del empleo, de las inversiones, de los cambios sustanciales que afecten a la organización, de la introducción de nuevos métodos de trabajo o de nuevos métodos de producción, de los traslados de producción, de las fusiones, de la reducción del tamaño y cierre de empresas,

centros de trabajo o de partes importantes de éstos y de los despidos colectivos. Los gastos de funcionamiento del comité correrán a cargo de la Dirección Central. Y los miembros del comité están sometidos a un deber de confidencialidad acerca de la información a que tienen acceso frente a terceros.

III.- LA NUEVA DIRECTIVA DE 2009 Y LA LEY DE TRASPOSICIÓN ESPAÑOLA 10/2011.

7.- La Directiva Comunitaria de 6 de mayo de 2009 modificó la Directiva anterior de 1994, haciendo necesaria a su vez la modificación de la Ley de transposición española 10/1997.

Mediante la presente Ley 10/2011, de 19 de mayo, se revisa la anterior Ley 10/1997, con la finalidad de *“avanzar y profundizar en los objetivos de información y consulta de los trabajadores en las empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria”* (Exposición de Motivos).

8.- Las principales modificaciones se han referido a los aspectos legales siguientes:

1ª) Se han incluido en primer lugar una serie de definiciones que o faltaban o no estaban adecuadamente contempladas, tales como *“información”* (art. Art. 3.1.7), *“consulta”* (art. 3.1.7bis) y *“cuestiones trasnacionales”* (art. 3.1.10).

En esta materia el propósito de la Directiva no se limita a establecer una mera conceptualización de los términos acotados, sino que busca la eficacia real de los derechos que define en un doble sentido:

- a) En primer lugar, propugnando la efectividad real de esas modalidades de información y consulta, de forma que las mismas sean, obviamente, previas a la toma de decisiones por parte de las empresas. En este sentido, se resalta que se *“aplicaran de modo que se garantice su efectividad y se permita una toma de decisiones eficaz de la empresa o del grupo de empresa”* (art. 1.1.bis).
- b) Se delimita el contenido de las materias que deben ser objeto de esas informaciones o consultas, que ha de quedar referido a *“cuestiones transnacionales”*, efectuándose así una adecuada distribución de competencias funcionales entre los representantes internos y los representantes de dimensión comunitaria. (art. 2.3).

2ª) Se establece el derecho de los representantes de los trabajadores en la comisión negociadora a recibir *“la información indispensable para la apertura de las negociaciones, en particular, la información relativa a la estructura de la empresa o del grupo y su plantilla”* (numero de trabajadores). La responsabilidad de obtener y transmitir a las partes interesadas esas informaciones, será de la *“dirección de toda empresa incluida en el grupo de empresas de dimensión comunitaria, así como de la Dirección Central”*. (art. 6.2).

Asimismo incumbirá a la señala Dirección Central *“la responsabilidad de establecer las condiciones y medios necesarios para la constitución de un comité de empresa europeo o procedimiento alternativo de información y consulta de los trabajadores”* (art. 6.1)

3ª) Se establece el derecho de los miembros de la comisión negociadora y del comité de empresa europeo a recibir formación relativa a su función representativa sin pérdida de salario (art. 28.4).

4ª) Se establece la posibilidad para la comisión negociadora de celebrar reuniones de seguimiento y preparatorias sin la presencia de la empresa (art. 11.2).

5ª) Se establece el derecho de la comisión negociadora a pedir que le asistan en su tarea expertos de su elección, quienes podrán asistir, con carácter consultivo, a las reuniones (art. 11.3).

6ª) Se establece la obligación de la comisión negociadora de informar de su composición a la Dirección Central. Ello efectuado, tanto la Dirección Central como la propia comisión negociadora deberán informar a todas las direcciones locales y a las organizaciones europeas de trabajadores y empresarios, de la composición de la comisión y del inicio de las negociaciones (art. 9.4).

7ª) Se delimita expresamente el cometido de los miembros del comité de empresa europeo, señalándose que *“representan colectivamente los intereses de los trabajadores de la empresa o del grupo de empresas de dimensión comunitaria”* dejándose a salvo la capacidad *“de otras instancias u organizaciones al respecto”* (art. 21.1).

8ª) Se establece que tales miembros del comité de empresa europeo dispongan *“de los medios necesarios para aplicar los derechos derivados de esta Ley”* (art. 21.1).

9ª) Asimismo, se establece de manera expresa la obligación de los miembros del comité de empresa europeo de informar a los representantes de los trabajadores de los centros o empresas del grupo de dimensión comunitaria o, en defecto de representantes, al conjunto de trabajadores, del contenido y resultados de los procesos de información y consulta, con la salvaguardia del deber de confidencialidad y el deber de la empresa o grupo de empresas de facilitar a los representantes de los trabajadores de nivel comunitario los medios apropiados para desarrollar su función representativa (art. 29.2).

10ª) Se modifica la composición de la representación de los trabajadores de la empresa o grupo de empresas de dimensión comunitaria en la comisión negociadoras y en el comité de empresa europeo, estableciendo un sistema de composición proporcional, mediante la presencia de un representante de los trabajadores por cada grupo que constituya un diez por ciento del total de los trabajadores empleados en la empresa o grupo de empresas en el conjunto de los Estados miembros o bien una fracción de dicho porcentaje (arts. 9.1 y 17.2). De ese modo, al introducir la posibilidad de contabilizar una “*fracción de dicho porcentaje*” se va a garantizar que los trabajadores de cualquier estado miembro, aunque no alcancen el porcentaje del 10 por 100 del total de los empleados, dispongan al menos de un representante en los mencionados órganos de representación (E. de M.).

11ª) Se establece que el comité elija en su seno un “*comité restringido*” con un máximo de cinco miembros, con la función de coordinar las actividades del propio comité (art.17.5).

Asimismo, se señala que en las reuniones de dicho “*comité restringido*”, tengan derecho a participar otros miembros del comité que puedan estar “*directamente afectados por las circunstancias o decisiones de que se trate*” (art. 19.2).

12ª) Se establece la obligatoriedad de mantenimiento de al menos una reunión anual entre el comité y la Dirección Central (art. 18.2).

13ª) Se establecen reglas para la coordinación y articulación de los derechos y competencias de los miembros del comité de empresa europeo y de los órganos nacionales de representación (art. 31).

14ª) Se especifica con mayor concreción el contenido del acuerdo logrado entre la comisión negociadora y la Dirección Central de la empresa o grupo de empresas, fijándose su contenido mínimo (art. 12.1).

15ª) Finalmente, se aclara el alcance aplicativo de la Ley a las empresas y grupos de empresas en las que ya se hubiera alcanzado un acuerdo (Disposición Adicional Única).

IV.- ENTRADA EN VIGOR.

La Ley comentada entró en vigor al día siguiente de su publicación en el BOE, esto es, el día 21 de mayo de 2011.

El presente documento recoge información relativa a novedades normativas y/o jurisprudenciales. Las opiniones en él contenidas no constituyen asesoramiento profesional o jurídico.

© Abdón Pedrajas Abogados y Asesores Tributarios, S.L.P. Quedan reservados todos los derechos prohibiéndose la explotación, reproducción, comunicación pública y transformación, total o parcial, sin la pertinente autorización de Abdón Pedrajas Abogados y Asesores Tributarios, S.L.P. (Madrid - Tel. +34 91 590 39 94; Barcelona - Tel. +34 93 209 29 67).