

### **Determinación del momento para medir la representatividad a efectos de legitimación negocial.**

**Francisco A. Vila Tierno**

*Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Málaga.*

**Resumen:** *Composición de la comisión negociadora de convenio colectivo cuya negociación se dilata en el tiempo, variando la representatividad sindical, existiendo acuerdos en ese período. Se rechaza la presencia de organización sindical que acredita legitimación negocial por variación de representatividad durante aquel período. Revisión de la doctrina sobre momento de medir la representatividad de los sujetos negociadores y concordancia con la jurisprudencia sobre actualización cuando se negocia algo nuevo.*

**Palabras clave:** *Legitimación negocial. Representatividad sindical.*

**Abstract:** *Composizione del comitato di negoziazione di un contratto collettivo la cui negoziazione si estende nel tempo, con rappresentatività sindacale variabile, con accordi raggiunti durante tale periodo. La presenza di un'organizzazione sindacale che accredita la legittimità della contrattazione collettiva a causa di una variazione della rappresentatività durante tale periodo viene respinta. Revisione della dottrina sul momento in cui misurare la rappresentatività delle parti negoziali e accordo con la giurisprudenza sull'aggiornamento quando viene negoziato qualcosa di nuovo.*

**Keywords:** *Potere di contrattazione collettiva. Rappresentatività dei sindacati.*

---

### **I. Introducción**

Se plantea, como objeto de debate, una compleja cuestión -el momento de determinación de la legitimación negocial- que parecía resuelta. Sin embargo, la Sala de lo Social aborda de nuevo esta materia para matizar su doctrina anterior. Lo que hace mediante la combinación de dos planteamientos que confluyen, con el objeto de darnos una solución que puede resultar, en parte, disruptiva respecto de los postulados que la misma Sala venía defendiendo con carácter previo.

Se ponen, de manifiesto, en este sentido, dos certezas sobre la mesa: de un lado, que es doctrina consolidada que el momento de medir la representatividad sindical a los efectos de determinar la legitimación negocial del art. 87 ET es el de la constitución de la comisión negociadora. De otro lado, que es preciso conformar una comisión negociadora *ex novo*, cuando se trata de negociar algo nuevo. La duda, en este caso, es qué ocurre cuando no ya es que se plantee la negociación de algo diferente a lo previamente negociado, sino cuando lo que acontece es que ha transcurrido un período tan largo desde el momento inicial de la constitución de la comisión negociadora -con lapsos temporales vacíos de actividad negocial- que se cuestiona si se está, realmente, en el mismo proceso negociador.

El fallo de la sentencia resuelve la cuestión en el sentido de entender la legitimación de un modo dinámico, aceptando los supuestos excepcionales en los que los cambios de representatividad deben ser tenidos en cuenta para determinar la composición de la comisión negociadora y el derecho de las organizaciones sindicales a reclamar su presencia en la misma. Sin embargo, frente a la construcción de una larga y extensa resolución que con detalle formula las conclusiones alcanzadas -siguiendo el carácter didáctico del ponente- se presenta un voto discrepante que, también de manera absolutamente razonada, entiende que debe seguirse una doctrina que opta por una interpretación más estática, de manera que, bajo su argumentación, no debe ignorarse la posición de esta Sala cuando ha fijado la existencia de una “foto fija” de representatividad que debe coincidir con el momento de constitución inicial de la comisión negociadora.

Realmente, tal doctrina, esto es, la que se incluye en el referido voto particular, es la que pretendía dar seguridad jurídica a estas situaciones, pero que, a la luz de situaciones absolutamente particulares como la que es objeto de análisis, el Tribunal Supremo reconduce su interpretación, precisamente, para dotar de mayor seguridad jurídica frente a las cuestiones que se susciten sobre esta materia.

## II. Identificación de la resolución judicial comentada

**Tipo de resolución judicial:** sentencia.

**Órgano judicial:** Tribunal Supremo, Sala de lo Social.

**Número de resolución judicial y fecha:** STS-SOC (Pleno) núm. 1053/2023, de 30 de noviembre.

**Tipo y número recurso o procedimiento:** RCO núm. 98/2021.

**ECLI:ES:TS:2023:5444**

**Fuente:** CENDOJ.

**Ponente:** Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro.

**Votos Particulares:** Existe un voto particular que formula la Excmo. Sra. Dña. Concepción Rosario Ureste García.

## III. Problema suscitado. Hechos y antecedentes

Como expresamente se explicita en el Fundamento Jurídico primero de la resolución “En el marco de un proceso por vulneración de derechos fundamentales, el Sindicato demandante interesa que se declare su derecho a participar en la negociación del Convenio Colectivo de la empresa, así como a acceder al repositorio documental creado al efecto”.

Los antecedentes, reflejados, de igual modo en el mismo fundamento jurídico, se corresponden con los siguientes hechos:

- Cuando se constituye la comisión negociadora del I Convenio Colectivo para la empresa pública Ingeniería de Sistemas para la Defensa de España (ISDEFE), en 2014, USO carece de implantación en dicha unidad de negociación, por lo que no cuenta con ninguno de los 13 representantes de aquélla. La actividad negociadora en el período 2014-2020 ha sido muy reducida, esencialmente sobre incrementos de la masa salarial, no alcanzándose acuerdos. De hecho, transcurren 2 años, desde 2016 a 2018 sin actividad alguna.
- Durante los años 2017 y 2018, precisamente los años en los que no se acredita funcionamiento alguno de la comisión negociadora, se celebran elecciones a los órganos de representación unitaria, consiguiendo USO, por primera vez, cuatro representantes. Desde ese momento reclama su incorporación de manera reiterada sin conseguir satisfacción a su

pretensión. Por ese motivo presenta demanda de derechos fundamentales frente a la empresa y resto de organizaciones sindicales integrantes de aquella comisión negociadora.

Es conveniente precisar que la Audiencia Nacional, ejerciendo como Tribunal de instancia, reconoce el derecho reclamado por USO, entendiéndolo que le corresponde formar parte de la reiterada comisión a dicha organización sindical y las consecuencias que se deriven de ello. Postura que no comparte -como se verá seguidamente- por el sindicato UGT que decide interponer el Recurso de Casación que da lugar a la sentencia que ahora analizamos.

#### **IV. Posición de las partes**

El posicionamiento de USO, en tanto sindicato demandante, queda recogido en el antecedente segundo, como suplico de la demanda, que “con objeto de adecuar la Mesa de negociación del 1er Convenio ISDEFE, se declare el derecho de todos los sindicatos con representación en la empresa a formar parte de la Mesa de negociación, y se declare la obligatoriedad de recomponer la actual Mesa de negociación para adaptarse a la representatividad derivada de los procesos electorales de 2017 y 2018 según los datos que obran en el Ministerio de Trabajo (descriptor 69). La participación se concretará otorgando un puesto titular en la Mesa de negociación a cada uno de los sindicatos (6), mientras que la capacidad decisoria (el voto) quedará determinada en modo de porcentaje conforme tal y como se detallan...” Junto a ello, posteriormente, en el escrito de impugnación del recurso, añade que “lo pretendido por los sindicatos recurrentes aboca a que las sucesivas elecciones a representantes en la empresa carezcan de utilidad desde la perspectiva de negociación del convenio colectivo”.

Frente a ello, UGT presenta un recurso articulado en cuatro motivos, dos por revisión de hechos probados y otros dos por infracción de normas sustantivas o de la jurisprudencia. Centrándonos en los dos últimos, que es la parte más relevante -y así se señala en el apartado séptimo del Fundamento jurídico segundo- y, concretamente, en el tercero de los motivos que esta organización sindical invoca -coincidiendo con el único motivo alegado por CGT, que también presenta recurso contra la sentencia de la Audiencia Nacional- manifiesta que “considera que la sentencia recurrida infringe diversos preceptos de la Constitución (arts. 7, 28.1, 37.1 CE); de la Ley Orgánica de libertad Sindical ( art. 2.2 LOLS); y del Estatuto de los Trabajadores sobre legitimación para negociar convenios colectivos de empresa ( arts. 63.3; 67.1; 88.1 y 88.3 ET). [...] El motivo alega y se funda en el "principio de legitimidad inicial". Insiste en que la Mesa de Negociación del Convenio Colectivo se constituyó válidamente en 2014, observando los criterios de proporcionalidad exigidos en que ha mantenido reuniones entre los años 2015 y 2019. En su favor invoca la doctrina sentada por las SSTs 7 julio 1997 (rec. 4246/1996; 11 diciembre 2012 (rec. 229/2011) y 30 octubre 2019 (rec. 191/2017), así como las en ellas citadas”.

El ministerio fiscal, en informe emitido al efecto, consideró improcedentes los recursos presentados por UGT y CGT.

#### **V. Normativa aplicable al caso**

- Estatuto de los Trabajadores:

“Artículo 87. Legitimación.

1. En representación de los trabajadores estarán legitimados para negociar en los convenios de empresa y de ámbito inferior, el comité de empresa, los delegados de personal, en su caso, o las secciones sindicales si las hubiere que, en su conjunto, sumen la mayoría de los miembros del comité.

La intervención en la negociación corresponderá a las secciones sindicales cuando estas así lo acuerden, siempre que sumen la mayoría de los miembros del comité de empresa o entre los delegados de personal [...]

5. Todo sindicato, federación o confederación sindical, y toda asociación empresarial que reúna el requisito de legitimación, tendrá derecho a formar parte de la comisión negociadora.

Artículo 88. Comisión negociadora.

1. El reparto de miembros con voz y voto en el seno de la comisión negociadora se efectuará con respeto al derecho de todos los legitimados según el artículo anterior y en proporción a su representatividad.

2. La comisión negociadora quedará válidamente constituida cuando los sindicatos, federaciones o confederaciones y las asociaciones empresariales a que se refiere el artículo anterior representen como mínimo, respectivamente, a la mayoría absoluta de los miembros de los comités de empresa y delegados de personal [...]

En los supuestos a que se refieren los dos párrafos anteriores, el reparto de los miembros de la comisión negociadora se efectuará en proporción a la representatividad que ostenten las organizaciones sindicales o empresariales en el ámbito territorial de la negociación.

3. La designación de los componentes de la comisión corresponderá a las partes negociadoras [...]

4. En los convenios sectoriales el número de miembros en representación de cada parte no excederá de quince. En el resto de los convenios no se superará el número de trece [...]"

- Ley Orgánica de Libertad Sindical

"Artículo segundo.

1. La libertad sindical comprende [...]

d) El derecho a la actividad sindical.

2. Las organizaciones sindicales en el ejercicio de la libertad sindical, tienen derecho a [...]

d) El ejercicio de la actividad sindical en la empresa o fuera de ella, que comprenderá, en todo caso, el derecho a la negociación colectiva [...]

Artículo octavo [...]

2. Sin perjuicio de lo que se establezca mediante convenio colectivo, las Secciones Sindicales de los sindicatos más representativos y de los que tengan representación en los comités de empresa y en los órganos de representación que se establezcan en las Administraciones públicas o cuenten con delegados de personal, tendrán los siguientes derechos [...]

b) A la negociación colectiva, en los términos establecidos en su legislación específica [...]"

## **VI. Doctrina básica**

Debe entenderse, como regla general, que el momento que se tiene como referencia para la determinación de la legitimación negociadora de una organización sindical -de acuerdo con el modelo dual que el legislador, en el Título III ET, atribuye a representación unitaria o sindical en la negociación de ámbito empresarial-, se corresponde con el de constitución de la comisión negociadora, siendo irrelevantes los cambios que sobre tal representatividad se produzcan con posterioridad a tal hecho.

No obstante, en supuestos excepcionales -vid. v.gr. STS 470/2017 de 1 de junio (rec. 183/2016)- se ha entendido que cabía la revisión sobre aquella concreción inicial, si bien, atendiendo a que ello era una salvedad a la doctrina general que se seguía

aplicando incluso en períodos muy prolongados de negociación - STS 439/2020 de 11 de junio (rec. 138/2019)-.

Al amparo de estas consideraciones se afirma que es preciso introducir un matiz respecto de la anterior doctrina general, partiendo de que es necesario recordar que cuando se negocia algo de carácter novedoso, sí se ha exigido una adecuación a la representatividad real. De este modo, cuando concurren determinadas circunstancias sí se puede entender que se produce una vulneración del derecho sindical por no permitir la negociación a quien tiene legitimación para ello. De tales circunstancias, que no deben entenderse automáticas (sino que tendrían que acreditarse), damos cuenta en el siguiente epígrafe.

## VII. Parte dispositiva

La sentencia comentada llega a una conclusión y es como hemos reflejado, que la determinación de la legitimación negocial como derecho de una organización sindical a participar en la negociación de un convenio de empresa, puede variar respecto de la acreditada en el momento de constitución de la comisión negociadora cuando:

- Existe una importante distancia cronológica entre la constitución inicial de la comisión negociadora y la suscripción de un convenio colectivo;
- Se produce un cambio durante ese período de la representatividad sindical avalada por procesos de elecciones a la representación unitaria;
- Se constata el abandono de las negociaciones durante un período extenso, la ausencia de acuerdos de esta comisión (en el caso analizado se producían acuerdos, pero de la Mesa de negociación reconocida en el EBEP en el ámbito de lo público y respecto de otras cuestiones);
- Se acredita la actitud proactiva del sindicato que procura su inclusión en el ámbito de la negociación.

Ante tales elementos, se considera “acertada la decisión de instancia e inexistentes las vulneraciones denunciadas. El legislador ha prescrito que “todo sindicato [...] que reúna el requisito de legitimación, tendrá derecho a formar parte de la comisión negociadora” (art. 87.5 ET) y que “el reparto de miembros con voz y voto en el seno de la comisión negociadora se efectuará con respeto al derecho de todos los legitimados según el artículo anterior y en proporción a su representatividad” (art. 88.1 ET).

Siendo la USO sindicato legitimado y estando en juego su derecho fundamental a la acción sindical (arts. 28.2 CE y 2.2.d LOLS) la restricción que comporta el que no acceda a la comisión negociadora habría de estar especialmente justificada y aquí sucede lo contrario”.

## VIII. Pasajes decisivos

El fundamento jurídico cuarto resulta clave para determinar el momento en el que debe fijarse la representatividad de una organización sindical, partiendo de la doctrina general reconocida, sin matices, hasta la presente resolución:

*“sentencia de 4 de abril de 2021, rec. 164/2019, cuando dice que “El momento para determinar la legitimación negocial va referido a la fecha de constitución de la Mesa Negociadora y no a otra posterior, pues si atendiese al resultado de posteriores elecciones -tratándose del banco social- se entraría en una dinámica de incertidumbre sobre los niveles de representatividad incompatible con el desarrollo normal de un proceso de negociación (por todas, SSTS 11 diciembre 2012, rec. 229/2011, Notarías Madrid y 25 noviembre 2017, rec. 63/2014, Mercancías por carretera). Con cita de abundantes precedentes, la STS 439/2020 de 11 junio (rec. 138/2019) precisa que el momento en que ha de existir y probarse la legitimación es el del inicio de las negociaciones del convenio colectivo, esto es, cuando se constituye la mesa negociadora, por lo que hay que excluir de cómputo las variaciones posteriores”.*

*Más recientemente, la STS de 2 de febrero de 2023, rec. 69/2021 [...] siempre se ha venido exigiendo y afirmando por esta Sala que la representatividad del art. 87.3*

*del ET ha de ostentarse en el momento inicial de la negociación del convenio colectivo y si entonces una organización sindical que no ostenta la legitimación no es convocada para la constitución de la comisión negociadora no se produce vulneración de derecho alguno"-, vuelve a aseverar que el momento para determinar la legitimación negocial va referido a la fecha de constitución de la Mesa Negociadora y no a otra posterior, por lo que hay que excluir del cómputo las variaciones posteriores".*

Se añade, más adelante que *"La solución al problema suscitado, como queda dicho, va a derivar de la conjunción del ramillete de criterios recién expuestos y de una segunda línea argumental. Conforme a ella, cada vez que se lleva a cabo la negociación de algo diverso a lo ya acordado es preciso volver a examinar tal representatividad, sin que quienes constituyeron en su día la comisión negociadora puedan mantener la implantación acreditada tiempo atrás".* Se apoya, para defender esta postura, en las interpretaciones realizadas respecto de las siguientes cuestiones:

- Presencia en comisiones de negociación y de interpretación [(STS 8 abril 2013 (rec. 281/2011), 14 mayo 2013 (rec. 276/2011) y 21 octubre 2013 (rec. 104/2013)]. Al respecto, se concluye que cuando se trata de comisiones que negocian algo distinto a lo inicialmente pactado, *"no basta con que las secciones sindicales legitimadas para negociar tengan la oportunidad de ratificar lo previamente deliberado y preacordado cuando se está ante instrumentos colectivos de eficacia general. Hay que garantizar su presencia en el órgano de deliberación"*.
- Representatividad de quienes negocian.
- Consecuencias de la postergación: *"Acreditada la existencia de legitimación para intervenir en la negociación del convenio es claro que nos encontraríamos ante una infracción de graves consecuencias si se impidiera al sujeto legitimado su acceso a la Comisión Negociadora (por todas, STS 27 octubre 2014, rec. 267/2013). De ahí que hayamos validado la anulación de las decisiones adoptadas cuando concurre tal anomalía, por ejemplo, STS 742/2017 de 28septiembre, rec. 172/2016; Ambulancias)".*

Se concluye, finalmente, en la *"Necesidad de constituir de nuevo la Comisión Negociadora.*

*Digamos ya que la SAN recurrida se ajusta a las exigencias legales y jurisprudenciales que hemos expuesto que no apreciamos la vulneración denunciada por el recurso de CGT y el tercer motivo del formalizado por la UGT.*

*Ninguno de los casos que mencionan los recurrentes o que hemos repasado posee las singularidades que ahora concurren y que abocan a que resulte desacertado el mantenimiento de una comisión negociadora constituida de manera válida en su momento".*

Todo ello deviene, de la reflexión última que motiva el fallo de la sentencia, en tanto que, finalmente, se es taxativo: *"Conclusión: Vulneración de la libertad sindical.*

*Cuantos datos y argumentos hemos expuestos conducen a considerar acertada la decisión de instancia e inexistentes las vulneraciones denunciadas".*

## **IX. Comentario**

Hemos de reitera que, la jurisprudencia, de manera insistente, había asentado claramente la doctrina general a la que hemos hecho abundante referencia. Es más, baste leer la misma fundamentación jurídica de la sentencia que nos ocupa para hacer un extraordinario recorrido por los fallos judiciales que formaban parte de esta doctrina consolidada.

En este sentido, se pronuncia el también coherente y sistemático voto particular que apuesta por el mantenimiento, sin excluir el supuesto de hecho objeto de

controversia, de la interpretación clásica de fijar la determinación de la legitimación negociadora de acuerdo con la representatividad acreditada en el momento de la constitución de la comisión negociadora.

Ya se ha aludido, sobre el particular, a lo que explícitamente, se expone, entre otras, en la STS 1431/2021, de 7 de abril cuando afirma que “El momento para determinar la legitimación inicial va referido a la fecha de constitución de la Mesa Negociadora y no a otra posterior, pues de atender al resultado de posteriores elecciones -tratándose del banco social- se entraría en una dinámica de incertidumbre sobre los niveles de representatividad incompatible con el desarrollo normal de un proceso de negociación [...] Con cita de abundantes precedentes, la STS 439/2020 de 11 junio (rec. 138/2019) precisa que el momento en que ha de existir y probarse la legitimación es el del inicio de las negociaciones del convenio colectivo, esto es, cuando se constituye la mesa negociadora, por lo que hay que excluir de cómputo las variaciones posteriores”, doctrina que se reitera en la ya citada STS de 2 de febrero de 2023, rec. 69/2021 (comentada en la misma resolución que se analiza).

No podemos más que confirmar lo que habíamos mantenido con anterioridad, a nivel doctrinal, en el sentido de asegurar que “De manera reiterada se ha reconocido que el momento en el que debe constatarse y probarse la legitimación inicial, es el de la constitución de la comisión negociadora. Se puede entender, por tanto, como una foto fija de la representatividad en el momento de constitución de la mesa”<sup>[1]</sup>.

Este criterio, además, es el que de manera constante ha venido siendo utilizado por instancias inferiores -v.gr. STSJ/A Málaga núm. 445/2016, de 16 marzo o Sentencia de la Audiencia Nacional (sala de lo Social) núm. 45/2017, de 30 de marzo en la que se reconocía como “criterio reiterado y pacífico en la jurisprudencia” - y que, en nuestra opinión va a tener que ser sustituido por la interpretación matizada que ahora se aporta por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo.

En cualquier caso, no nos dice el Tribunal que rompa completamente con la doctrina anterior. Es cierto que estamos ante una decisión del Pleno que, de manera motivada, podría haber superado el criterio anterior, pero entendemos que este no es el espíritu que mueve a la Sala, sino el de matizar una regla general que se fijaba con el objeto de otorgar seguridad jurídica.

Esta misma finalidad -garantizar la seguridad jurídica- es la que conduce al intérprete, a introducir una corrección de aquella doctrina, pero para hacerla confluir con la que exige el respeto, de una parte, al derecho a negociar, en cada momento, de los sujetos legitimados en el seno de comisiones que deben identificarse como negociadoras y no de interpretación o administración de convenios (en estos supuestos se produce una actualización de la representatividad y legitimación) y del propio derecho de los sujetos legitimados a participar en la negociación colectiva, sin cortapisas <sup>[2]</sup>

Dispone, por tanto, el Tribunal Supremo, en esta sentencia de Pleno, en nuestra opinión, que no debemos descartar que la representatividad se calcule teniendo presente los datos electorales al momento de la constitución de la comisión negociadora -lo que evita, por ejemplo, trasvases de representatividad en supuestos de transfuguismo, en el RD. 1844/1994, de 9 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de elecciones a órganos de representación de los trabajadores en la empresa, si bien, referidos a un mismo mandato-. Pero, no es menos cierto, “no obstante, que el nivel de representatividad no [es] estático, que es un nivel que debe acreditarse en el momento del ejercicio del derecho. Y, en tal sentido, esta determinación de la representatividad no se hace de manera absoluta, sino con relación al mismo ejercicio del derecho. Esto significaría, respecto a la negociación colectiva, que debe acreditarse la reiterada representatividad, como se ha insistido, en el momento del inicio del proceso negociador. Puede ocurrir, en consecuencia, que los equilibrios de poder entre la representación de los trabajadores hayan variado desde la

celebración de las elecciones hasta el momento en el que se comienza realmente a negociar”<sup>[3]</sup>

Esto le lleva a construir una nueva teoría en la que dicha concreción de la legitimación, cuando concurren determinadas circunstancias, y no siempre -que sigue operando la doctrina general- se deberá hacer un cambio en la fijación de los sujetos legitimados, de manera que no cabría la exclusión de una organización sindical que reúna los requisitos conforme lo dispuesto en el art. 87.5 ET (susceptible, por tanto, de vulneración del derecho de libertad sindical).

A saber, como hemos afirmado, que concurren los que podríamos identificar como requisitos, y que se han reseñado anteriormente:

- Distancia cronológica entre la constitución inicial de la comisión negociadora y la suscripción de un convenio colectivo;
- Cambio de la representatividad sindical consecuencia de sucesivos procesos de elecciones a la representación unitaria;
- Abandono de las negociaciones durante un período extenso;
- Actitud proactiva del sindicato que procura su inclusión en el ámbito de la negociación de manera reiterada y no consiente su exclusión.

Solo en el supuesto de darse el conjunto de premisas indicadas (especialmente las dos primeras), procedería la actualización de los componentes de la comisión negociadora para atender al derecho de todos los sujetos legitimados a negociar.

## X. Apunte final

Solo nos resta hacer una reflexión final que queremos plantear en forma de duda: ¿no habría sido suficiente, en este caso, que se hubiera acreditado una ruptura del proceso negocial?

De este modo, entendemos que quizás no hubiera sido preciso esta revisión de la doctrina preexistente, introduciendo, podemos pensar, un elemento de incertidumbre nuevo porque parece que se somete ahora, cada uno de los supuestos que puedan aparecer, a una importante casuística con todo lo que ello conlleva. En la misma sentencia comentada se pone de manifiesto como en fallos anteriores se consideran períodos de tiempo, en cuanto a la distancia cronológica entre constitución de la comisión y acuerdo que son inferiores al que ahora se analiza, pero ¿cuál es el período que se considera ahora de manera objetiva para que concorra este requisito? ¿cuántos años serían precisos? Y ¿el cambio de representatividad no se computa, entonces, si solo han transcurrido dos años, por ejemplo? Ya había algún criterio que nos señalaba cuando se producía la ruptura de la negociación<sup>[4]</sup>, sin que tampoco fuera pacífico y, en tal sentido ¿qué se entiende o cuándo se supone que hay abandono de la negociación? ¿y cuándo y por qué un sindicato tiene o mantiene una actitud proactiva?

Se presentan, de esta forma, muchas incógnitas que son consecuencia directa de una matización de la doctrina anterior y que puede que se hubieran solventado, como dijimos, si se hubiera centrado solo en una: ¿cuándo hay abandono de las negociaciones? Si esta se hubiera constatado, entendemos, la constitución de la comisión negociadora hubiera decaído y, por tanto, tendría que constituirse una nueva comisión que atendiera a la representatividad real de ese momento.

Al final, puede que el Tribunal Supremo haya introducido una nueva doctrina mucho más garantista, al exigir que, para poder alterar la composición de aquella originaria comisión negociadora, no basta el único dato del abandono de la negociación (más fácil de conseguir), sino la concurrencia de una serie de elementos que refuerzan, si cabe, la aplicación de la doctrina clásica.



En síntesis, es preciso modificar la composición de la comisión negociadora dando entrada a los sujetos que acreditan tener legitimación negocial por haber transcurrido un período de tiempo suficientemente prolongado y hubiese cambiado su representatividad de acuerdo con los resultados de las elecciones a los órganos de representación unitaria -junto con abandonos de negociación y voluntad inequívoca del sujeto de participar en la negociación reiterada en el tiempo-. Si ello no acontece, habrá de medirse la representatividad en el momento de constitución de la comisión negociadora y manteniéndose inalterable a los cambios posteriores. Parece fácil distinguir uno y otro supuesto, pero no lo es...

---

### **Referencias:**

1. ^ VILA TIERNO, F. *Cuestiones actuales en materia de negociación colectiva: Al hilo de la reforma laboral del RDL 32/2021, de 28 de diciembre*, Thomson Reuters Aranzadi, 2022 (con prólogo del ponente de la sentencia comentada).
2. ^ VILA TIERNO, F. "Legitimación negocial de secciones sindicales con implantación", *Revista de Jurisprudencia Laboral. Número 6/2023 (BOE)*.
3. ^ VILA TIERNO, F. *Cuestiones actuales... op. cit.*
4. ^ PEDRAJAS MORENO, A. y SALA FRANCO, T. "La ultractividad normativa de los convenios colectivos: el estado de la cuestión", *Relaciones laborales: Revista crítica de teoría y práctica*, núm. 1, 2010