

Comentarios a la Ley 2/91, de 7 de enero, sobre derechos de los representantes de los trabajadores en materia de contratación

JAVIER MURILLO MARINAS

Prof. Asociado de Derecho del Trabajo y Seguridad Social

El pasado día 8 de enero del año en curso, se publicó en el B.O.E. la Ley 2/91 que a pesar de su brevedad (3 artículos, una disposición adicional y una final) ha conmocionado el mundo laboral al suponer una doble ruptura: el modelo, hasta entonces vigente, de concertación social y el nuevo papel de los representantes de los trabajadores como fiscalizadores de la legalidad.

Como es bien sabido, gran parte de la legislación laboral nacida con posterioridad a la crisis económica de los principios de los 70, ha tenido una génesis concertada, es decir, previamente a la aprobación y promulgación de las diferentes normas por los órganos estatales consuetudinariamente competentes en la materia, el contenido de la futura legislación se convenía entre los agentes sociales (Sindicatos y asociaciones empresariales) y el Gobierno.

Esta práctica de concordar la legislación se acentúa en nuestro país a partir de los Pactos de la Moncloa y se convierte en habitual para los grandes cambios legislativos que en el mundo laboral se han experimentado en la década de los ochenta.

Pues bien, con esta Ley se rompe la tradición arriba relatada, como se pone de manifiesto en la propia Exposición de Motivos que explica que dicha norma es fruto del diálogo exclusivo del Gobierno y Sindicatos, excluyendo pues del mismo al tercer interlocutor habitual en este tipo de pactos, las asociaciones empresariales.

Parece evidente que la razón no es otra que las repercusiones que tuvo en el interior del Gobierno el éxito de la huelga general del 14 de diciembre, que motiva la apertura de diferentes mesas de concertación con los Sindicatos en dónde se excluye a la representación empresarial, básicamente por los propios deseos de los Sindicatos (hay que recordar al respecto la afirmación del Secretario General de U.G.T., Sr. Redondo, en el sentido de que nada tenía que dar a Cuevas —CEOE— ni González, Presidente de Gobierno).

Esta exclusión, junto con el contenido de la norma que más tarde pasaremos a comentar, va a explicar la postura de las asociaciones empresariales de rechazo de la Ley (que se plasma en sus actuaciones ante la

O.I.T., la presentación a través del Partido Popular de un recurso de inconstitucionalidad frente a esta norma, y las recomendaciones restrictivas en cuanto al cumplimiento de la misma).

Nos encontramos, pues, ante una norma controvertida ya en su propia existencia y que deberá ser estudiada con cuidado y profundidad para poder ajustarse exactamente a los criterios que la propia Ley marque.

Desde esta perspectiva, y atendiendo al carácter que tiene la Ley al configurar a la representación legal de los trabajadores como fiscalizadores de la legalidad en materia contractual, es como, a continuación, pasamos a estudiar el articulado de la Ley.

A fin de posibilitar la finalidad perseguida por la Ley, ésta impone al empresario la obligación de entregar a la representación legal de los trabajadores una copia básica de todos los contratos que deban celebrarse por escrito. Esta obligación suscitó las primeras cuestiones a resolver, que serían:

- A) Identificación de los receptores de la información.
- B) Forma de entrega de la misma.
- C) Contenido de la información.

A) Identificación de los receptores: La Ley los identifica con la representación legal de los trabajadores, lo que incluye, sin duda alguna, a la representación unitaria (es decir, como mínimo el comité de empresa y los delegados de personal, ampliable al comité intercentros si en su regulación convencional se hubiesen atribuido, con carácter general, competencias en materias de información).

Más dudosa parece la inclusión, entre los sujetos con derecho a recibir la información sobre los contratos que se establece en la Ley 2/91, de los representantes sindicales. La expresión utilizada en la norma «representación legal de los trabajadores» ha sido previamente usada por el legislador en la Ley de Procedimiento Laboral vigente (artículos 104, 108.2.b), 110.2, 112.1, entre otros muchos), así como en el artículo 7.6 de la L.I.S.O.S. para referirse única y exclusivamente a la representación unitaria, por lo que de esta interpretación basada en los antecedentes legislativos (artículo 3.1. Código Civil) se ha de concluir que la única representación legitimada para recibir la información será la representación unitaria.

Sin embargo, el artículo 10.3.1 de la L.O.L.S. equipara los derechos informativos de los delegados sindicales a los de la representación unitaria, por lo que por esta vía los derechos informativos contenidos en la Ley 2/91 también se extenderían a los delegados sindicales.

Es claro que el legislador de la norma que se comenta no parece haber contemplado la posibilidad de extender los nuevos derechos de información a los delegados sindicales; sin embargo, esta extensión viene impuesta por una norma previa de carácter orgánica que se impone a la posterior, que dada su rango no puede modificarla, por lo que se entiende que

también los delegados sindicales tendrán derecho a recibir la información a la que se refiere la Ley 2/91.

B) Forma de entrega de la información: La entrega de la copia básica deberá realizarse en un plazo no superior a los diez días contados desde la fecha de formalización del contrato, lo que permite aclarar que la fecha inicial de cómputo debe ser la de formalización y no cualquier otra (por ej., la de efectividad del contrato) y que ese plazo se refiere a días naturales (artículo 5.2 del Código Civil).

La entrega se acreditará por la firma, en la copia básica, de los representantes de los trabajadores. No parece precisa la firma de totalidad de los miembros del órgano colectivo, si bien parece recomendable que expresamente por los órganos receptores se habilite a uno o varios de sus miembros para formalizar con su firma el acto de la entrega. En caso de negativa del órgano receptor a firmar la entrega de la copia básica, la prueba del intento de entrega podrá realizarse por cualquiera de los medios de prueba existentes en Derecho, si bien en las Instrucciones provisionales emitidas por el I.N.E.M. regulando la faceta administrativa de la materia regulada por la Ley 2/91 se admite la mera manifestación del empresario por escrito, de que ha intentado la entrega de la copia básica a la representación legal de los trabajadores sin haber logrado la firma de éstos. (Instrucción Segunda. 3, b) apartado 2.º).

Es claro que las copias básicas se entregarán a las correspondientes representaciones de los trabajadores según su ámbito de competencias, no siendo eficaz para el cumplimiento del requisito de entrega la firma por órgano de representación incompetente.

Una vez cumplido el requisito de la firma en la copia básica, ésta se remitirá al I.N.E.M., junto con el contrato si este es de obligado registro.

También se remitirá copia básica al I.N.E.M. aún cuando no estuviese firmado, por no existir representación legal de los trabajadores.

Aparte de lo anterior, el empresario deberá notificar a la representación legal de los trabajadores la prórroga de los contratos que deban celebrarse por escrito, así como sus denuncias en el plazo máximo de diez días desde que tuvo lugar alguno de estos eventos.

Trimestralmente, como máximo, la representación legal de los trabajadores recibirá información sobre la previsión de nueva contratación, con indicación de sus números y modalidad, así como las previsiones de subcontratación (a los que habría de extenderse, con una interpretación teleológica, los supuestos de contratación).

C) Determinados ya los sujetos receptores y la mecánica de la información, abordamos en este apartado, el punto más conflictivo de la Ley, el contenido de la información.

Establece el artículo 1.1 que el contenido de la información sobre nueva contratación, se limitará en cuanto a modalidades las que deban celebrarse por escrito y en cuanto a su amplitud a todos los datos del contrato

a excepción del D.N.I., domicilio, estado civil y cualquier otro dato que pudiera afectar a la intimidad personal.

Por lo que se refiere a modalidades, se encuentran insertos en el ámbito de aplicación de la Ley las siguientes:

RELACIONES LABORALES COMUNES:

- Contratos de relevo (Real Decreto 1991/1984).
- Contratos de interinidad (Real Decreto 2104/84).
- Contratos de trabajadores fijos de carácter discontinuos (Real Decreto 2104/84).
- Contratos de lanzamiento de nueva actividad (Real Decreto 2104/84).
- Contratación temporal como medida de fomento del empleo (Real Decreto 1989/1984).
- Contratos de empleo selectivo y medidas de fomento de empleo para trabajadores minusválidos (Real Decreto 1451/83).
- Contratos para mayores de 45 años (Real Decreto 3239/83).
- Contratación de mujeres en profesiones u oficios en que se encuentren sub-representadas (Orden Ministerial de 21 de noviembre de 1986).
- Contrato eventual por circunstancias de la producción si su duración es superior a cuatro semanas (Real Decreto 2104/84).
- Contratos para la formación (Real Decreto 1992/84).
- Contratos para obra o servicio determinado, cuya duración sea superior a cuatro semanas (Real Decreto 2104/84).
- Contratos a tiempo parcial (Real Decreto 1991/84).
- Contratos en prácticas (Real Decreto 1992/84).
- Contratos a domicilio (Artículo 8.2 y 13.2 E.T.).
- Auxiliares asociados (Artículo 10.3 E.T.).
- Españoles contratados en España al servicio de empresas españolas en el extranjero (Artículo 8.2 E.T.).
- Extranjeros (L.O. 7/85), si bien estos dos últimos admiten que sólo se formalice un compromiso formal de contratación.

RELACIONES LABORALES ESPECIALES:

- Contratos para deportistas profesionales (Real Decreto 1006/85).
- Contratación de minusválidos en centros especiales de empleo (Real Decreto 1368/85 y Real Decreto 2273/85).
- Contratación de personas que intervengan en operaciones mercantiles por cuenta de uno o más empresarios, sin asumir el riesgo y ventura de aquéllas (Real Decreto 1438/85).
- Contratos de artistas de espectáculos públicos (Real Decreto 1435/85).
- Contratación de estibadores portuarios (Real Decreto 2186 y Real Decreto 371/87).

Quedan excluidos de esta tipología los contratos indefinidos, aunque éste se celebre por escrito, pues esta forma no viene impuesta normativamente (salvo Convenio Colectivo que así lo establezca).

Con respecto al contenido de la copia básica, por una parte, exceptuándose los datos expresamente excluidos, la copia básica contendrá todos los datos del contrato, lo que, a nuestro entender, incluye no sólo una referencia a que los datos cumplen la legalidad, sino una transcripción de esos datos, sin que pueda haber omisión alguna de datos, aunque éstos tengan un carácter esencial.

Solamente se podrá excluir de la información que ha de contenerse en la copia básica, aquellas circunstancias que afectan a la intimidad personal, tanto del trabajador como del empresario, y que tendrán que delimitarse en cada uno de los supuestos concretos.

En cuanto a la información sobre prórrogas y denuncias, aunque la Ley expresa el término *notificación* (lo que literalmente significa comunicación íntegra del contenido de lo notificado —artículo 262 de la L.E.C.—), de una interpretación contextual y finalista parece desprenderse que la información se limitará a una relación de estos supuestos sin necesidad de dotarla de copias de la documentación dónde se formalicen, pues en caso contrario, como sucede en la regulación de la copia básica, se hubiera introducido una regulación más detallada sobre el contenido de esa información.

Una vez llegados a este punto, interesa señalar que la falta de cumplimiento por el empresario de los deberes de información hasta ahora relacionados, no afecta a la validez de los negocios jurídicos sustantivos que debieron ser objeto de comunicación.

Por último, continuando en esta materia sobre deberes de información, se impone, al menos trimestralmente, un doble contenido informativo al empresario, por un lado, las previsiones de contratación y, por otro, los supuestos de contratación y subcontratación. Esta claro, que esta información no vinculará al empresario sobre su actividad futura en este campo, si bien los contenidos informativos deberán ajustarse a las expectativas reales, en cumplimiento de los deberes de buena fe que también en estos supuestos deben ser respetados.

El *artículo segundo* de la Ley impone un deber de sigilo profesional sobre todos estos contenidos informativos a los representantes de la Administración y a los de las organizaciones sindicales y empresariales que tengan conocimiento de los mismos. Es evidente que dicho deber de sigilo también se extiende a los representantes de los trabajadores que sean destinatarios de la misma información por imperativo de los artículos 65 de la L.E.T. y 10.3.1 de la L.O.L.S.

Pasamos a examinar el *artículo tercero* de la Ley, que establece un nuevo deber informativo para el empresario, cual es el de acompañar en el momento de denuncia o preaviso de extinción del contrato (15 días en los contratos temporales de más de un año de duración —artículo 49.3 de la

L.E.T.— y de uno a tres meses en los despidos por causa objetiva — artículo 53 L.E.T.—) una propuesta de liquidación de las cantidades adeudadas. El destinatario de esta información es el propio trabajador afectado, y su incumplimiento no parece afectar a la validez de la denuncia o extinción.

En el párrafo segundo de este artículo tercero concede el derecho al trabajador, en el momento de la firma del recibo de finiquito, a estar asistido por un representante legal de los trabajadores, pudiendo hacer constar en el recibo la negativa del empresario a esta asistencia. Se plantea la duda sobre las consecuencias de esta obstrucción empresarial (a la asistencia de la formación del finiquito), y dado la similitud con otros supuestos anteriores (visado sindical del artículo 21.4 de la L.R.L.) o actuales (estos mismos supuestos de asistencia contenidos en la regulación convencional) hay que concluir que, si bien con vacilaciones la Jurisprudencia (SS.T.C.T. 29.9.82, 21.10.86, 7.9.88 entre otras) mantiene que el finiquito sin estos requisitos no es válido y carece del carácter liberatorio de estos documentos, lo que podría ser predicable también en caso de incumplimiento de la asistencia en el momento de la firma.

Finalmente, indicar que las infracciones a los derechos de información y sobre finiquito contenidos en los artículos 1 y 3 de la Ley es tipificada en la *Disposición Adicional* de la misma como de falta grave según el artículo 7.6 de la L.I.S.O.S., dejando fuera, por una parte, la falta de remisión de la documentación al I.N.E.M. y, por otra, la comunicación de propuesta de liquidación, pues ambas conductas no son subsumibles en el supuesto típico del artículo citado de la L.I.S.O.S.

Adolece, también, esta tipificación de falta de matices para incardinar según su gravedad conductas omisivas que no tengan la suficiente importancia para constituir una falta grave.

Como se observa, de lo anteriormente dicho, esta Ley presenta lagunas y ambigüedades que deberán ir solventándose con la doctrina judicial que sobre la misma se vaya dictando, si bien quizá su principal problema radique en la falta de consenso con lo que ha nacido que va a dificultar grandemente su eficacia y a cuestionar su legitimidad.