

**LA PARTICIPACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN
EL ÁMBITO EMPRESARIAL SUPRANACIONAL**
**Aspectos controvertidos de la Directiva 2009/38/CE,
del Parlamento y del Consejo, de 6 de mayo, sobre
constitución de un Comité de Empresa Europeo o
de un procedimiento de información y consulta
a los trabajadores en las empresas y grupos
de empresas de dimensión comunitaria**

PATRICIA ESPEJO MEGÍAS

Contratada FPU del Ministerio de Educación
Universidad de Castilla-La Mancha

ABSTRACT

■ *La gran obstrucción a la articulación de unos mecanismos de participación transnacionales para la salvaguarda de los derechos de información y consulta de los trabajadores que prestan sus servicios en empresas y grupos de empresas de ámbito supranacional ha sido, en muchas ocasiones, efectuada por las propias empresas y grupos. Es necesario que los Estados miembros, los órganos de representación social nacionales y comunitarios, las empresas, los gobiernos y los órganos jurisdiccionales nacionales y europeos caminen en la misma dirección para que la Directiva 2009/38/CE pueda cumplirse de manera efectiva. El cumplimiento, por parte de una empresa o grupo, de las obligaciones derivadas de la Directiva comunitaria no coarta la libertad empresarial en el proceso decisonal ni la efectividad de la aplicación de sus decisiones, lo que no impide a los representantes de los trabajadores, en el ejercicio de sus competencias, influir en ese ámbito. La existencia de la Directiva comunitaria dejaría de tener sentido si no persiguiese, como fin último, lo pronuncia-*

do en su artículo 1, esto es, la mejora del derecho de información y consulta a los trabajadores en las empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria, debiendo primar este objetivo por encima de cualquier otro. En consecuencia, no es ni debe ser propósito de la norma comunitaria preservar los intereses de las empresas y grupos de estructura compleja. Así, la confidencialidad de la información de una empresa o grupo de empresas de índole transnacional no debe prevalecer sobre los derechos de información y consulta de sus trabajadores. Es vital que la empresa suministre al comité de empresa europeo la información pertinente en tiempo y forma para que, con carácter previo a la toma de la decisión empresarial, el citado órgano pueda valorarla y emitir su opinión a través de un Informe. Con el nuevo concepto de cuestión transnacional, establecido en el citado artículo, se ha optado por una separación radical entre el comité de empresa europeo y los órganos nacionales de representación pudiendo haberse obtenido muy buenos resultados si ambos niveles de representación coordinasen su actividad, aunando fuerzas para llevar a cabo la lucha por la consecución de este objetivo laboral común. En cualquier caso, la práctica demuestra que la opinión del comité de empresa europeo no es, habitualmente, tomada en consideración por la empresa haciéndose, por tanto, necesaria la articulación de mecanismos que garanticen que la consulta es un verdadero mecanismo de participación real y efectiva de los trabajadores, es decir, un auténtico proceso de negociación colectiva.

Palabras clave: Comité de Empresa Europeo, información, consulta, negociación transnacional, empresa y grupo de empresa de dimensión comunitaria.

■ *Estatuz gaindikoa enpresa edo enpresa taldeetan zerbitzuak ematen dituzten langileen informazio- eta kontsulta-eskubideak babesteko parte hartze transnazionalerako baliabideak antolatzeari jarritako oztopoen jatorria, sarri, enpresa eta talde horietan kokatu behar da. 2009/38/CE Zuzentaraua bete dadin, beharrezkoa da kide diren Estatuek, Estatuetako zein Europar Batasuneko gizarte ordezkarietarako organoek, enpresek, gobernuak eta barne nahiz Europa mailako auzitegiek norabide berean jotzea. Enpresek edo taldeek Zuzentarratik eratorritako eginbeharrak betetzeak ez du murrizten erabakiak hartzeko prozesuan enpresa-askatasuna, ezta hartutako erabakien aplikazioaren eraginkortasuna ere. Hala ere, horrek ez du eragozten langileen ordezkariak, euren eskumenaz baliatzerakoan, eremu horretan eragina izatea. Europar Zuzentarrak ez luke zentzurik izango bere azken xedea ez balitz 1. artikuluan adierazitakoa izango, hots, europar mailako enpresa eta enpresa-taldeetako langileen informazio- eta kontsulta-eskubideak hobetzea. Hori izan beharko litzateke lehenengo helburua, beste guztien gainetik. Beraz, europar arauaren asmoa ez da, eta ez da izan behar, egitura konplexua duten enpresen eta taldeen interesak gordetzea. Horrela, eremu transnazionala duen enpresa edo enpresa taldearen informazioaren isilpekotasuna ez da egon behar langileen informazio- eta kontsulta-eskubidearen gainetik. Ezinbestekoa da enpresak, edozein erabaki hartu aurretik, garaiz eta dagokion eran informazioa luzatzea europar mailako enpresa komiteari, horrek baloratu eta bere iritzia eman dezan Txosten baten bidez. Aipatu artikulua ezarritako auzi transnazionala kontzeptu berria-*

rekin, europar enpresa komitearen eta Estatu mailako ordezkari-tza organoen arteko errotikako banaketaren alde egin da. Horren emaitzak onak izan daitezke ordezkari-tza maila biek euren jarduera koordinatzen badute, lan-xede erkidea lortzearen bo-rrokaren alde indarrak batuz. Edonola ere, praktikak adierazten duenez, enpresak ez du, eskuarki, europar enpresa komitearen iritzia aintzat hartzen. Beraz, beharrezkoa da baliabideen giltzadura bermatuko duen kontsulta langileen benetako parte hartze eraginkorrerako baliabide izatea, hau da, benetako negozio kolektiborako prozesua.

Hitz gakoak: Europar Enpresa Komitea, informazioa, kontsulta, negozioazio trans-nazionala, europar eremuko enpresa eta enpresa taldea.

■ *The great obstruction to the articulation of transnational participation mechanisms for safeguarding the rights of information and consultation of employees who serve in supranational companies and companies' groups has been made, in many cases, by the companies and groups. It is necessary that Member States, social bodies representing national and community, businesses, governments and national and European courts walk in the same direction for the Directive 2009/38/EC can be met effectively. The compliance by a company or group, of the obligations of the EU Directive does not restrict freedom of enterprise in the decision making process and the effectiveness of the implementation of its decisions, which does not prevent the employee representatives in the exercise of its powers, influence in this area. The existence of the EU Directive would be meaningless if persiguiese not as an ultimate goal, it pronounced in Article 1, that is, enhancing the right to information and consultation of employees in undertakings and groups of undertakings Community dimension this goal must prevail over any other. Consequently, it is not intended to be the community standard to preserve the interests of the companies and groups with complex structures. Thus, the confidentiality of information of a company or group of companies transnational nature should not prevail over the rights of information and consultation of employees. It is vital that the company supplied to EWC relevant information in a timely manner so that, prior to making the business decision, the court cited to appreciate and express their opinion through a report. With the new concept of transnational issue, set out in that Article, has opted for a radical separation between the EWC and national representative bodies may have obtained very good results if both levels of representation coordinate their activity, joining forces to carry out the struggle for the achievement of this objective common labor. In any case, the practice shows that the opinion of the European Works Council is not usually taken into consideration by the company becoming thus articulating mechanisms necessary to ensure that the consultation is a real mechanism for real and effective participation of workers, ie a genuine process of collective bargaining.*

Keywords: European Work Council, information, enquiry, transnational talks, transnational company and company's group.

1. La participación y consulta transnacional en su contexto histórico

Las dos últimas décadas de la Unión Europea han estado caracterizadas fundamentalmente por dos fenómenos de trascendencia que han incidido decisivamente en la vida de las empresas: Aparicio (2005); nos referimos, en primer lugar, a las reestructuraciones empresariales y, en segundo término, a la globalización de los mercados. Las fronteras que separaban las distintas naciones comenzaban a verse, paulatinamente, debilitadas: Hansenne (1998). Este es el contexto en el que Europa se encontraba, ya a finales de los ochenta. La inversión en el extranjero, las importantes economías de escala, la creciente estandarización de las preferencias de los consumidores por ciertos productos y la creación de bloques económicos —como es el caso de la Comunidad Económica Europea— eran ya una realidad en esa fecha: Leibfried & Pierson (1993). En este panorama de procesos de concentraciones, fusiones, absorciones y asociaciones empresariales transfronterizas, etc., Europa alcanza un punto en el que la prioridad en sus acciones empresariales es la tendencia a la transnacionalización de sus empresas y grupos de empresas: Beck (1998).

Tras un primer conjunto de Directivas dirigidas a regular únicamente determinadas situaciones empresariales y un determinado tipo de empresa supranacional como es la Sociedad Anónima Europea, la Carta Comunitaria de los Derechos Sociales Fundamentales, de 12 de junio 1987, supuso un importante impulso al avance de los derechos de información y consulta de los trabajadores que prestan sus servicios en empresas de dimensión comunitaria. Si bien, tras el intento fallido de las Directivas Vredeling y Richard¹, fue El Tratado de Maastricht de 1992 (TUE) el que vino a instaurar de manera definitiva en el sistema europeo de relaciones laborales el principio de subsidiariedad, amplió las competencias en materia laboral de la Unión Europea (tal y como lo establece el Acuerdo de Política Social anejo al TUE) y abrió el sistema de mayoría cualificada a determinados derechos sociales y, entre ellos, a los derechos de información y consulta: Terradillos *et al.* (2004).

¹ Directiva del Consejo, de 22 de marzo de 1988, que modifica la Directiva 83/189/CEE, por la que se establece un procedimiento de información en materia de las normas y reglamentaciones técnicas.

Así, la doctrina ha venido considerando a la Carta Comunitaria de los Derechos Sociales Fundamentales, de 12 de junio de 1987 y al Tratado de Maastricht, de 7 de febrero de 1992 (TUE), como los impulsores de la propuesta de Directiva sobre la creación de un Comité de empresa europeo, de 25 de enero de 1991, modificada en diciembre de 1991 y más tarde en abril de 1994.

El éxito vino de la mano de la Directiva 94/45/CE, del Consejo, 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 en las empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria (Saez, 1996: 619) que nació como consecuencia del florecimiento de diversos acuerdos previos acaecidos en el seno de las agrupaciones empresariales europeas, tanto nacionales como multinacionales, que concertaron con sus respectivos trabajadores la creación de comités de empresa europeos o procedimientos específicos para desarrollar los derechos información y consulta. Con este intervencionismo normativo en la materia se buscaba la homogeneización de las realidades de todos los trabajadores que prestaran sus servicios en empresas o grupos de empresas de dimensión transnacional a través, por tanto, de la unificación normativa (Valdés, 2008: 111). De este modo, todas las organizaciones empresariales obtenían el mismo tratamiento jurídico en aras a garantizar un funcionamiento armonioso del mercado interno. Como puede observarse, el motivo social viene de la mano del motivo económico.

Hay que decir que las relaciones laborales y la acción social se hallaban fuertemente condicionadas por la evolución política, económica y productiva hasta el punto de considerarse al poder sindical como una variable dependiente de dichas transformaciones. Así las nuevas empresas y grupos de empresas que iban naciendo se mostraban, de entrada, reacias al cambio en la gestión empresarial y en el modo de participación de sus trabajadores. No obstante, los cambios en la organización empresarial fueron inevitables para la mayoría de las grandes empresas, lo que originó un efecto reflejo inmediato en las prácticas sindicales, que emprendieron esta etapa con una acción más dinámica. En este sentido, los sindicatos fueron conscientes de la absoluta necesidad de adaptar sus estrategias tradicionales a los cambios técnicos y productivos así como de trascender su actuación más allá del espacio nacional para abrirse, paulatinamente, a la esfera transnacional. El protagonismo que tras el Tratado de Maastricht recobró el diálogo social en el seno de la Unión Europea incide en la anterior idea.

Por otro lado, la Directiva 2002/14/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de marzo de 2002, fija un marco general en el ámbito de la Comunidad Europea relativo a la información y consulta de los trabajadores: Álvarez (2002) haciéndose eco de la nueva realidad económico-social de ese momento y

trata de crear un instrumento apropiado para afrontar los nuevos sucesos y retos que irrumpen en el mundo laboral —procesos de reestructuración y adaptación de las empresas a las nuevas condiciones provocadas por la globalización del mundo económico, el surgimiento de novedosos métodos de organización del trabajo, etc.— así como de conseguir un equilibrio adecuado entre la nueva realidad global y las necesidades de los trabajadores que no tienen porque verse perjudicados por la misma.

Hemos de subrayar que en todas las Directivas subyace un objetivo común: el establecimiento, en la esfera europea, de mecanismos y procedimientos para promover y mejorar la información, consulta y participación de los trabajadores, a través de sus representantes, en la empresa, en aquellas decisiones que puedan directa o indirectamente afectar a sus intereses y menoscabar derechos sociales fundamentales tales como los de información, consulta y participación, de conformidad con lo declarado en la Carta Comunitaria de los Derechos Sociales Fundamentales (punto 27).

2. La Confederación Europea de Sindicatos (CES) en la lucha por la mejora de los derechos de información y consulta transnacionales

La Confederación Europea de Sindicatos (CES), en la resolución final de su noveno congreso² (Waddington, 2000: 317) ya subrayó la necesidad de revisión de la Directiva 94/45/CE. La CES planteó la conveniencia de modificar la norma comunitaria para reforzar determinadas cuestiones como el derecho de consulta, introducir sanciones rigurosas a las empresas que infringiesen los acuerdos y potenciar el papel de los expertos sindicales, fundamentalmente.

Asimismo la CES incidió en la reforma y mejora de otras cuestiones, no menos importantes, como son³: en primer lugar, la reducción del umbral del tamaño de empresa. Como sabemos la Directiva es de aplicación a las empresas que ocupen 1.000 o más trabajadores en los Estados miembros y, al menos en dos Estados miembros diferentes, 150 o más trabajadores en cada uno de ellos. La propuesta de la CES consistía en reducir el umbral a empresas de 500 o más trabajadores, con lo que se ampliaría significativamente el ámbito de aplicación de la norma al ser más las empresas y los grupos de empresas de dimensión

² Celebrado en Helsinki (junio-julio 1999)

³ En palabras de Willy Buschak, Ex Director Adjunto de la Fundación Europea para la Mejora de las Condiciones de Vida y de Trabajo en 1999. Queremos añadir que durante el mandato de W. Buschak como Secretario Confederal de la CES (1991-2008) la información y consulta de los trabajadores, participación de los trabajadores y el control de las concentraciones eran sus principales áreas de interés.

transnacional, los que quedarían sujetos al cumplimiento de los establecido en su redactado, y, por tanto, muchos más los obligados a establecer sistemas efectivos de información y consulta para sus trabajadores.

En segundo lugar, la CES insistía en que debían mejorarse los derechos de información y consulta, en el sentido especialmente de facilitar que los representantes de los trabajadores puedan disponer de la información necesaria, en tiempo y forma adecuados, sobre las diferentes medidas que vaya a tomar la dirección central de la empresa. Asimismo, se planteaba la necesidad de establecer que la representación social contase con un período mínimo para examinar y considerar la información recibida de la parte empresarial, con el objeto de poder expresar una opinión rotunda, pero bien estudiada y valorada, previa a la toma de decisiones por parte de la empresa (Rodríguez-Piñero *et al.*, 1990: 74).

También, la CES sugería reforzar la definición de «empresa que ejerce el control». La CES argüía que quedaba constatado que los criterios establecidos por la Directiva en este punto tienen un carácter excesivamente genérico, lo que provoca que, en la práctica, no resulte nada fácil establecer qué porcentajes de participación tiene cada una de las empresa o grupos de empresas para poder saber, en definitiva, cuál de estas empresas es la que ejerce el control. Como posible solución la CES se decantó por sustituir el artículo 11.2⁴ de la Directiva por el siguiente enunciado: «*Los Estados miembros velarán porque los empleados y sus representantes, a petición propia, reciban información y documentación sobre: la estructura de la empresa y del grupo de empresas; la cuota de participación; la facultad de ejercer el control.*».

Se entendía primordial reforzar el papel de los expertos (Waddington, 2000: 23) de manera tal que se vieran más protegidos sus derechos de participación y negociación en la reunión con la Dirección Central de la empresa o grupo. En este sentido, se creía, asimismo, conveniente recoger explícitamente el derecho de los miembros de la comisión negociadora a reunirse entre sí antes de cada encuentro con la Dirección Central sin que ésta estuviera presente. Se considera necesario, para el ejercicio efectivo de este derecho la posibilidad de asistencia de expertos, derecho que, por otro lado, si se le reconoce tanto al Comité de Empresa Europeo como al Comité Restringido. Con todo ello podría avanzarse de forma efectiva en la participación en la empresa transnacional (Jimenez, 1997: 497-501). La CES, además, creía conveniente que fueran suprimidos algunos preceptos de la anterior Directiva.

⁴ El tenor literal de la parte del artículo 11.2 de la Directiva 2009/38/CE que la CES entiende debe completarse es «*que los Estados velarán para que las empresas faciliten la información sobre el número de trabajadores.*».

3. La Directiva 2009/38/CE, del Parlamento y del Consejo, de 6 de mayo, sobre constitución de un Comité de Empresa Europeo o de un procedimiento de información y consulta a los trabajadores en empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria

Finalmente, en 2009, fue aprobada la Directiva 2009/38/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de mayo, sobre 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 empresas de dimensión comunitaria. Se ha optado por la refundición pues se llegó a la conclusión de que debía modificarse sustancialmente la Directiva precursora (Directiva 94/45/CE del Consejo...) considerándose conveniente redactar una versión refundida de la Directiva 94/45/CE más clara y ordenada, orientada a lograr una mayor seguridad jurídica para los trabajadores, conseguir una más eficaz actividad de los comités de empresa europeos y una mejora de la aplicabilidad de la Directiva que garantice un aumento cuantitativo de nuevos comités de empresa europeos y obtener, además, una mayor coherencia de la normativa referente a la información y la consulta de los trabajadores que prestan sus servicios en empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria.

El legislador europeo fue consciente de la necesidad de resolver los problemas que se habían observado en la aplicación práctica de la Directiva 94/45/CE y de poner remedio, de manera urgente, a la inseguridad jurídica que habían originado algunos de los preceptos de la norma. También advirtió que resultaba inevitable llevar a cabo una verdadera acción integrativa para colmar las lagunas y omisiones que tenía la Directiva de 1994. Conviene resaltar que tanto de la lectura de la nueva Directiva 2009/38/CE como de su predecesora, la Directiva 94/45/CE, así como del análisis de los acuerdos firmados para la constitución de comités de empresa europeos en España, debemos afirmar, de manera obligada, que ya en la norma comunitaria, ya en cada uno de los acuerdos, el reconocimiento de la autonomía colectiva se erige como pilar fundamental que sustenta todo el marco normativo de regulación de la materia.

La idea no es, o no debió de ser, la simplificación de un tema tremendamente complejo, todo lo contrario, de lo que se trata es de afirmar que es la autonomía colectiva uno de los factores esenciales para la obtención del cuerpo normativo regulador de los comités de empresa europeos. Y donde mejor se manifiesta la necesidad de respeto a la autonomía colectiva es en la primacía de la regulación autónoma frente a las disposiciones subsidiarias. Así, se deja en manos de ambas partes intervinientes el establecimiento de aspectos clave tales como la composición, funcionamiento, competencias, estructura, procedimientos o recursos financieros del comité de empresa europeo, únicamente cuando no haya sido posible llegar a un acuerdo entre ambas partes entrará en juego lo establecido en las disposiciones subsidiarias.

Además, las disposiciones subsidiarias de la Directiva se erigen en un instrumento de mínimos y máximos. ¿Qué significa esto? Que dichas disposiciones solamente devienen aplicables en ausencia de acuerdo entre las partes y, por otro lado, que las mismas se convierten en garantías mínimas desincentivando cualquier acuerdo por debajo de sus términos. De este modo, puede sostenerse la idea de que las citadas disposiciones fueron pensadas e introducidas en el texto comunitario para intervenir como un mecanismo de armonía y equilibrio en el poder negociador de las partes. Así, en atención a la existencia de estas disposiciones subsidiarias, tienen cabida en el proceso de negociación de derechos de información y consulta transnacionales dos modelos diferentes de negociación: el «modelo negocial» y el «modelo estándar» (Rodríguez-Piñero, 1995: 28).

Ahora bien, si es significativo el papel que la Directiva deja a las legislaciones y prácticas nacionales⁵ de los distintos Estados Miembros lo es mucho más el espacio que la norma abre a la autonomía colectiva. El modelo negocial no es sino el resultado del respeto a esta autonomía colectiva siendo el modelo que se sigue en primera instancia. Sin perjuicio de esta libertad que se da a las partes para que, de común acuerdo, configuren la naturaleza, la composición, la modalidad de funcionamiento, las competencias, la estructura, los procedimientos y los recursos financieros del futuro comité de empresa europeo o de un procedimiento alternativo de información y consulta, el propio modelo negocial establece un listado mínimo de materias que deberán ser incluidas en todo caso en los acuerdos.⁶

Existe una distinción del obligado contenido mínimo que el propio texto de la norma comunitaria recoge pues se incluyen en el mismo, por un lado, cuestiones formales y, por otro, cuestiones de fondo. Son cuestiones formales las referidas a asuntos tales como el ámbito de aplicación, las partes firmantes, la vigencia, la denuncia, las modificaciones, la prórroga o la renovación del acuerdo. Son cuestiones de fondo, en aquellas que afectan de manera directa al núcleo del acuerdo: el comité de empresa europeo; objetivo y fin último de la norma. Las cuestiones de fondo están referidas, por tanto, a aspectos tales como la composición del órgano, el nombramiento y las funciones de sus miembros, los derechos de información y consulta —núcleo central del contenido del acuerdo—, las reuniones —frecuencia, lugar y duración de las mismas— y a un conjunto de medios materiales tales como las instalaciones o los recursos financieros.

⁵ La Directiva deja a la legislación y a la práctica nacional definir elementos importantes como es el caso del sistema de cómputo del número de trabajadores, el concepto de Representante de los Trabajadores, las garantías a conceder a los representantes, las sanciones y procedimientos a llevar a cabo para el caso de violaciones de la Directiva, el ámbito de derechos de reserva y del deber de secreto, etc.

⁶ En paralelismo, nuestro derecho interno establece una disposición similar en el párrafo segundo del artículo 85 del Estatuto de los Trabajadores en relación con el contenido de los Convenios Colectivos.

Un aspecto que llama la atención es que la Directiva no establece ninguna conducta a seguir en caso de que, bien por acuerdo explícito, bien por acuerdo tácito de la dirección central de la empresa y de los trabajadores, no se pongan en marcha los mecanismos de

información y consulta previstos en la norma. Nos encontramos ante un supuesto de clara pasividad por parte, tanto de la dirección central de la empresa como de los propios representantes de los trabajadores.

En este sentido, la cuestión que surge de inmediato es si puede este supuesto ser considerado simplemente como una manifestación de la autonomía colectiva. Se ha llegado a decir al respecto que la Directiva no impone de manera directa la efectividad inmediata de tales mecanismos de información y consulta sino que deja la puerta abierta a los trabajadores para que puedan éstos reivindicarlos. Visto de este modo, lo que la norma garantizaría es el derecho de los trabajadores a hacer efectivos los mecanismos para que el sistema de información y consulta con respecto a su empresa mejore pero, deberán hacerlos efectivos manteniendo una postura activa orientada a negociar con su empresa para lograr esta mejora.

Así, si la empresa no toma la iniciativa para iniciar un proceso de negociación con la parte social para la creación de un comité de empresa europeo o bien, uno o varios procedimientos de información y consulta para sus trabajadores —siendo esto último la situación más común—, deberán ser éstos, o sus representantes, los que insten a la empresa para negociar. Ahora bien, ¿podrán hacerlo en todo caso? La respuesta es negativa.

La Directiva regula de forma expresa los requisitos de carácter formal y *sine qua non* para poder iniciar el proceso de negociación (Rodríguez-Piñero *et al.*, 1995: 51). El primero de ellos es que los representantes de los trabajadores alcancen un número igual o superior a 100, debiendo pertenecer, al menos, a dos empresas o centros de trabajo situados en dos Estados miembros diferentes. El segundo de los requisitos es que presenten su intención de negociar por medio de una solicitud por escrito.

El impulso al nacimiento del proceso de negociación ha venido, la inmensa mayoría de las veces, de la mano de la parte trabajadora, que ha sido la que ha tenido que iniciar la negociación. De hecho, todavía hoy día, un alto porcentaje de empresas de ámbito transfronterizo es reacio a iniciar, motu proprio, el proceso por considerarlo un menoscabo a su gran poder decisorio. Por ende, no se considera que deba entenderse un supuesto de pasividad como una manifestación de la autonomía colectiva. Todo lo contrario, tal y como doctrinalmente se viene sosteniendo, la norma comunitaria, tras diversas propuestas fallidas, ha ido convirtiéndose en un, cada vez más, tímido *petitum*, dejando en el tintero muchas de las reivindicaciones que fueron recogidas en los primeros textos.

En relación con la conducta pasiva empresarial el interrogante que surge de inmediato es si podrían llegar a ser aplicables las disposiciones subsidiarias del artículo 7 en este supuesto de pasividad de las partes. El tenor literal de dicho artículo 7 es el siguiente:

A fin de asegurar la consecución del objetivo mencionado en el apartado 1 del artículo 1, se aplicarán las disposiciones subsidiarias previstas por la legislación del Estado Miembro en el que esté situada la dirección central:

- cuando la dirección central y la comisión negociadora así lo decidan, o
- cuando la dirección central rechazare la apertura de negociaciones en un plazo de seis meses a partir de la solicitud a la que hace referencia el apartado 1 del artículo 5 [solicitud escrita por parte de 100 trabajadores o más o por parte de sus representantes], o,
- cuando en un plazo de tres años a partir de dicha solicitud, no pudieran celebrar el acuerdo contemplado en el artículo 6 [acuerdo sobre la forma de llevar a cabo la información y consulta a sus trabajadores], y la comisión negociadora no hubiere tomado la decisión a que se refiere el apartado 5 del artículo 5 [decisión de no iniciar negociaciones con arreglo al apartado 4 del artículo 5 o anular las negociaciones que ya estuvieren en curso, por mayoría de dos tercios de los votos, como mínimo].

Los tres supuestos que incluye la Directiva utilizan de manera clara y tajante el término «solicitud» por lo que se está regulando un proceder alternativo para el caso de que exista pasividad únicamente empresarial. El precepto no da cabida a ningún supuesto en el que haya pasividad de ambas partes. Puede afirmarse que lo que la norma comunitaria hace es conceder a los trabajadores el derecho a reivindicar unos mecanismos de información y consulta determinados, sin imponer de manera automática la predisposición de tales mecanismos.

En relación con la posición destacada que ocupa la autonomía colectiva en este proceso de negociación para con los derechos de información y consulta en estructuras complejas debemos traer a colación dos artículos de la Directiva que constituyen dos supuestos de absoluta libertad de las partes. Nos referimos, en primer lugar, al artículo 5.5 que es una clara exclusión de la Directiva en el tiempo. Dicho artículo admite que una vez iniciado el procedimiento de negociación pueda éste ser interrumpido, e incluso anulado, cuando dos tercios de la comisión negociadora así lo decida⁷. Esta decisión, además de poner fin al procedimiento de negociación, impide que entren en juego las disposiciones del Anexo y, por añadidura, paraliza durante un período mínimo de dos años la opción a iniciar de nuevo un procedimiento de negociación.

⁷ Si echamos la vista atrás podemos observar como las propuestas de Directiva Vredeling y Vredeling-Richard ya recogían esta idea de exclusión por mayoría de votos de la parte social. Una vez más puede entenderse que la Directiva actual no es sino la continuidad de los pensamientos de los inspiradores de las anteriores propuestas frustradas.

En segundo lugar, el artículo 13 de la Directiva concede preferencia a los acuerdos en vigor en empresas o grupos de empresas de dimensión comunitarias que prevean una información y una consulta transnacional para sus trabajadores, no quedando, por tanto, dichas empresas sometidas a las obligaciones que resultan de la Directiva. Este acuerdo al que alude el artículo 13 debe de haber tenido lugar, bien a fecha de 22 de septiembre de 1996 —fecha en la que los Estados miembros deberían adoptar las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en la Directiva (artículo 14.1)—, bien en una fecha anterior y debe ser un acuerdo aplicable al conjunto de los trabajadores. Además, estos acuerdos podrán ser prorrogados si así lo acuerdan las partes en el momento del fin de la vigencia de los mismos. El citado artículo 13 es considerado como un precepto de gran relevancia por tanto en cuanto un buen número de las empresas de dimensión comunitaria más importantes contaban ya con algún tipo de mecanismo representativo con anterioridad a la entrada en vigor de la Directiva.

La norma concede una opción de autoexclusión del ámbito de la misma en dichos casos pero, en el fondo, un importante sector doctrinal ha venido considerando esta posibilidad como un medio de puesta en práctica del objetivo de la Directiva a través de un procedimiento y con unos mecanismos de negociación (Rodríguez-Piñero *et al.*, 1995: 39) menos formales y con menos dificultades que el procedimiento de negociación que regula la Directiva. Estos acuerdos, en realidad, parecen ser una opción diferente de implementar y hacer efectivo lo establecido en la Directiva, adelantándose incluso a la misma siempre que dichos acuerdos tengan un ámbito de aplicación idéntico al de la norma comunitaria. Podemos entender, así, la posibilidad de autoexclusión de la Directiva en estos supuestos más como un modo válido de cerciorar el resultado esperado por la norma que de impedirlo (Rodríguez-Piñero, 1995: 11)

La concordancia entre el modelo negocial y el modelo estándar, en virtud del principio de autonomía colectiva, originaría un desarrollo de la norma comunitaria muy distinto; siguiendo el primer modelo se produciría una negociación sin limitación alguna y, en cambio, en el supuesto de entrar en juego el segundo modelo se abriría paso a las normas subsidiarias de tal manera que las mismas se convertirían en disposiciones negociables más que en disposiciones legales (Cabeza, 1997: 515-543).

Barajando la posibilidad de la no creación de un comité de empresa europeo, por falta de acuerdo entre las partes, el legislador comunitario recogió, afortunadamente, una segunda opción: el cumplimiento de unas disposiciones mínimas con respecto a las funciones, atribuciones, composición, procedimientos y recursos económicos del Comité. Surge así el segundo de los modelos, que toma su nombre, precisamente, del hecho de establecer un esquema regulador único, «estándar», no negociable. El precepto de la norma que lo regula es el artículo 7

y tiene por rúbrica «Disposiciones subsidiarias». Estas disposiciones tienen una clara función de estímulo de creación de acuerdos. También sirven como colchón mínimo de derechos a respetar en toda negociación para que no pueda ver la luz ningún acuerdo que no contenga, al menos, esas disposiciones mínimas (Rodríguez-Piñero *et al.*, 1995: 61).

En virtud del referido artículo 7, apartado 1.º de la Directiva 2009/38/CE, cuando la comisión negociadora y la dirección central lo decidan o cuando esta última se negare a iniciar las negociaciones durante un ínterin de tiempo superior a seis meses o, iniciadas éstas transcurran tres años desde su solicitud sin haberse llegado al acuerdo al que se refiere el artículo 6 y la comisión negociadora no hubiere tomado la decisión de no iniciar negociaciones o suspender las ya en curso, se aplicarán las disposiciones subsidiarias establecidas en las legislaciones de cada Estado miembro. En concreto se aplicarán aquellas que hayan sido previstas por la legislación del Estado Miembro dónde tenga la empresa o grupo su sede. Éste es el *modus operandi* a seguir de acuerdo con el modelo estándar.

El artículo 7 continúa diciendo que las disposiciones subsidiarias previstas en cada Estado miembro deberán cumplir, en todo caso, los requisitos que figuran en el Anexo I de la Directiva 2009/38/CE (Menéndez, 2005: 523-545) Se trata de un anexo minucioso y extenso que establece por qué reglas deberán regirse la composición y competencias del comité de empresa europeo.

En cuanto a las competencias, el mencionado precepto establece que atenderán a lo establecido por el artículo 1.3 y establece pautas de regulación separadas para la información y para la consulta⁸. La información se referirá en particular a la estructura, la situación económica y financiera, la evolución probable de las actividades, la producción y las ventas de la empresa o grupo de empresas de dimensión comunitaria. Información y consulta deberán estar referidas, sobre todo a la situación del empleo, las inversiones, los cambios, traslados, fusiones, cierre de empresas, despidos colectivos, etc. La consulta, por su parte, se efectuará de modo que permita a los representantes de los trabajadores reunirse con la dirección central y obtener una respuesta motivada a cualquier dictamen que puedan emitir.

Y por lo que respecta a la composición del órgano, el anexo establece que éste estará compuesto por trabajadores de la empresa o grupo en cuestión y será elegido o designado un miembro por cada 10% de trabajadores empleados en un Estado Miembro, con respecto el porcentaje total de trabajadores de esa empresa o grupo de empresas de dimensión comunitaria. Serán elegidos, en primer lugar, por y entre los representantes de los trabajadores y, en su defecto, por el conjunto de trabajadores (Menéndez, 2005: 43). Además, el propio comité de

⁸ A diferencia de la Directiva 94/45/CE la cual trataba ambos derechos, tanto en el articulado como en su Anexo, conjuntamente.

empresa europeo podrá elegir, en su seno, un Comité Restringido compuesto por 5 miembros como máximo que coordinará sus actividades, adoptar su propio reglamento interno y solicitar el asesoramiento de expertos por él elegidos, cuando resulte necesario para el desempeño de sus funciones. Este comité de empresa estándar que prevé el anexo tiene cierto carácter provisional, toda vez que transcurridos cuatro años podrán mantenerse vigentes estas disposiciones o podrá celebrarse un acuerdo conforme al artículo 6, en cuyo caso, se sustituirán *mutatis mutandis* los aspectos regulados en los artículos 6 y 7 de la Directiva (Rodríguez-Piñero, 1995: 44).

El anexo fija normas sobre el funcionamiento del comité de empresa europeo y sus gastos, que correrán a cargo de la dirección central, y sobre las reuniones con la dirección central, dejando libertad a cada Estado Miembro para que pueda establecer normas sobre la presidencia de dichas reuniones de información y consulta. De otra parte y con el fin de evitar solapamientos entre las competencias del comité de empresa europeo con las de los órganos de representación unitaria nacionales, la Directiva precisa que las competencias del comité de empresa europeo deberán limitarse a la información y consulta sobre cuestiones estrictamente transnacionales, es decir, que afecten al conjunto de la empresa o grupo de empresa de dimensión comunitaria o, al menos, a dos centros de trabajo o empresas situados en dos Estados miembros diferentes.

Con la nueva Directiva el legislador ha pretendido que pasasen a considerarse también como «transfronterizas» aquellas cuestiones que sólo afecten a una empresa en un Estado miembro de la Unión Europea, pero que no hayan sido tomadas en ese Estado miembro. Se entiende que el objetivo de esta precisión no es otro que aumentar el número de comités de empresa europeos, así como las situaciones de intervención del mismo para poder conseguir soluciones flexibles, en relación con una determinada decisión empresarial, que se adapten a las exigencias de la empresa y de sus trabajadores para definir así un diálogo social transfronterizo más efectivo.⁹

Para que puedan los trabajadores gozar ciertamente de este derecho de información en un momento previo a la toma de decisión empresarial, tendrá la empresa que cumplir con el deber de comunicar al comité de empresa europeo aquella información referida a extremos que puedan afectar de manera relevante a los intereses de los trabajadores¹⁰ con la suficiente antelación y antes del inicio de un diálogo de las partes al respecto. Así, una vez el comité de empresa europeo esté debidamente informado, deberá poder dar su opinión al respecto.

⁹ Véase: The European Work Councils Bulletin, 2001.

¹⁰ Al margen queda, en este punto del trabajo, la polémica desatada acerca de lo que se ha venido entendiendo por parte del empresario como «uso extralimitado o abusivo de las informaciones suministradas» al comité. Se tratará unido al Derecho de Confidencialidad amparado por el artículo 8.

Dicho de otro modo, el Comité de Empresa Europeo tendrá derecho a ser consultado.

De ahí el propósito de la Directiva de que el comité de empresa europeo no sea un órgano pasivo; un mero órgano de recepción de información sino que fuera real la bilateralidad de la relación entre la parte empresarial y la parte social, el intercambio de opiniones y la instauración de un diálogo serio y comprometido con el hecho de que los trabajadores participaran de manera efectiva en los asuntos. Lo ideal sería que el derecho de consulta de los trabajadores se tradujese en una auténtica negociación entre éstos y su empresa, a través de sus respectivos representantes, y no quedase en una mera opinión por parte de los trabajadores sin ningún tipo de vinculabilidad práctica.

En efecto, el procedimiento de consulta no afectará a las prerrogativas de la dirección, es decir, el contenido de la opinión del comité de empresa europeo no condiciona la adopción de la decisión empresarial, al margen del peso o de la influencia real que pueda tener la opinión emitida por el órgano de representación. Por desgracia, parece que hoy día, la participación del comité de empresa europeo en las decisiones de las empresas de estructura compleja no siempre representa una garantía de influencia, puesto que, en muchas ocasiones, la dirección central de estas empresas se ha limitado a escuchar a los trabajadores y no a tomar sus opiniones en consideración (Holm-Detlev, 2008, 8).

En tanto en cuanto, hemos tratado de aclarar este importante aspecto, hemos de continuar con el análisis de la nueva Directiva 2009/38/CE, que se erige en una norma que presenta los suficientes aspectos de interés como para efectuar un detallado estudio de su redactado; análisis que debería hacerse tanto comparativamente, entre ésta y la anterior Directiva, como valorativamente del nuevo texto en solitario. Aunque la nueva Directiva nace con el objetivo de modernizar la legislación comunitaria en materia de información y consulta transnacional de los trabajadores de las empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria, promover el diálogo social y poner remedio a la inseguridad jurídica derivada de la anterior Directiva 94/45/CE y sus sucesivas modificaciones —Directiva 97/74/CE y Directiva 2006/109/CE—, si confeccionamos un análisis comparativo con la Directiva 94/45/CE podemos afirmar que la nueva Directiva es una norma escasamente innovadora (Uria, 2009: 31).

Desde el punto de vista de las novedades que incorpora se observa cómo el nuevo texto goza de un carácter limitado. Puede afirmarse que se trata de una Directiva que se aleja mucho de la redacción pretendida a inicios de su creación. Por ello, la nueva Directiva es considerada por la doctrina laboralista como una norma escasamente reformadora. La intención de reforma de las carencias de la Directiva 94/45/CE fue buena en su inicio pero, tras verificar el nuevo texto, parece que quedó en una buena intención (Fernández, 2009: 62). La Directiva 2009/38/CE ha resultado ser una norma de carácter manifiestamente a la

baja en tanto en cuanto se esperaba una redacción mucho más avezada y esforzada de la que finalmente ha sido aprobada. El texto definitivo ha quedado notoriamente por debajo de las pretensiones inaugurales que subyacieron en el legislador comunitario, ya desde el inicio del proceso de revisión de la Directiva 94/45/CE. De ahí que un importante sector doctrinal ha puesto de manifiesto que «la nueva Directiva es una norma de carácter *a la baja*».

Al realizar una lectura detallada del nuevo texto comunitario regulador de los derechos de información y consulta en la esfera transnacional se echa en falta la aparición de nuevas redacciones o introducción de nuevos preceptos con el fin de aclarar cuestiones que, tal y como fueron redactadas en la Directiva precursora, han venido suscitando problemas interpretativos de delicada solución. Así, en contra de lo que se esperaba, la Directiva 2009/38/CE muestra ausencias evidentes en múltiples cuestiones. Se trata de contenidos que, además de alcanzar una especial importancia, venían pidiendo a gritos, desde hacía varias décadas, una mayor precisión de su redactado (Garrido, 2010: 125-146).

Además, de conformidad con el Dictamen que el 4 de diciembre de 2008 emitió el CESE, un aspecto que levantó gran polémica y que finalmente así ha quedado redactado en la nueva Directiva es la nueva definición de «cuestiones transnacionales». En este punto, el citado CESE mostró abiertamente su desacuerdo. El órgano mostró su total disconformidad con la definición de «cuestión transnacional» del nuevo artículo 1, que lo que hace es restringir, aún más, en vez de precisar, como se pretendía, las competencias del comité de empresa europeo (Uría, 2009: 63).

Por este motivo, esta nueva redacción sobre lo que se considera cuestión transnacional es considerada por el CESE, como una *«innecesaria restricción al ámbito competencial del comité de empresa europeo, incomprensible e injustificable.»* Sin perjuicio de estas críticas, la definición de «cuestión transnacional» que, finalmente, queda recogida en el artículo 1 de la nueva Directiva, hace eco del habitual rechazo a la opinión del CESE y de la no toma en consideración de sus peticiones. Por su parte, como defensa, el legislador europeo explica en la exposición de motivos de la nueva Directiva que entiende *conveniente que el carácter transnacional de una cuestión se determine teniendo en cuenta tanto el alcance de sus efectos potenciales como el nivel de dirección y representación que implica.* Y continúa diciendo que, *a este efecto, se consideran transnacionales las cuestiones que afecten al conjunto de la empresa o grupo de empresas, o al menos a dos Estados miembros.* Bruselas, con anhelo de calmar la polémica, recoge expresamente en este punto de la Exposición de motivos que, independientemente del número de Estados miembros a los que afecte, cuando estas cuestiones *revistan importancia para los trabajadores europeos en términos del alcance de sus posibles efectos o impliquen transferencia de actividades entre Estados miembros* serán consideradas «cuestiones transnacionales», en todo caso.

Pero no solo merecen mención los defectos y ausencias que se aprecian en la Directiva comunitaria sino, también, los escasos elementos reformadores del nuevo texto tales como el tratamiento de «cuestión transnacional» y la consecuente restricción del ámbito de actuación de los comités de empresa europeos que, en definitiva, no supone sino un menoscabo de los derechos de información y consulta de los trabajadores que prestan sus servicios en las empresas y grupos de empresas que despliegan sus actividades en la esfera supranacional.

Conforme a la nueva redacción del artículo 1 de la Directiva 2009/38/CE *«las modalidades de información y consulta se definirán y aplicarán de modo que se garantice su efectividad y se permita una toma de decisiones eficaz de la empresa o del grupo de empresas»*. Si prestamos exclusiva atención al segundo inciso, es decir, *«...y se permita una toma de decisiones eficaz de la empresa o grupo de empresas»* surgen de inmediato dos interrogantes en estrecha conexión: ¿existía una verdadera necesidad de plasmar este segundo inciso en la nueva Directiva?, ¿es ésta una clara cesión a las peticiones de las empresas y grupos de empresa de dimensión transnacional?

Buena parte de la doctrina considera probable que las direcciones de las empresas y grupos afectados por la Directiva hayan venido haciendo esta petición *sotto voce* alegando que *«el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la Directiva actúan como formalidades externas que han llegado a complicar o limitar, no sólo el desarrollo mismo de esos procesos decisionales, sino también su propia efectividad en términos de rapidez y aplicación más o menos inmediata»* (Casas, 1997: 27). Sin embargo, otro sector doctrinal cree posible que la intención de las direcciones de estas empresas y grupos no sea tanto la de eludir el cumplimiento de las obligaciones informativas emanadas de la Directiva comunitaria, como la de poder cumplir con dichas obligaciones en el momento que entiendan más oportuno, de acuerdo con las exigencias inherentes a su empresa.

No debería permitirse que el respeto por la eficacia de las decisiones empresariales fuera utilizado como motivo suficiente de justificación para incumplir los deberes que la Directiva impone a las empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria. Precisamente, uno de estos deberes es el de suministrar una información a la representación de la parte social en tiempo y forma suficiente para que, con carácter previo a la toma de decisión por parte de la dirección central, la citada representación pueda valorarla y emitir un informe acerca de su acuerdo o desacuerdo con la misma. Debemos tener presente que el objetivo de esta Directiva no es el de preservar los intereses de las empresas y grupos de estructura compleja y por ello, el respeto a las decisiones empresariales no se alza, en la norma, como su fin último, si no que, como afirma su artículo 1 *«la presente Directiva tiene por objeto la mejora del derecho de información y consulta a los trabajadores en las empresas y grupos de empresas de dimensión*

comunitaria». Es, por tanto, la consecución de este objetivo, y no otro, lo que debe reinar en la mente de todos pues para su logro se creó ya la Directiva precursora en 1994. Si no perseguimos este fin, esta norma, o cualquier otra, dejarán de tener sentido.

Según el apartado 3 del artículo 1 de la Directiva, *«la información y consulta a los trabajadores se efectuarán al nivel pertinente de dirección y de representación, en función del tema tratado. Con tal fin, las competencias del comité de empresa europeo y el alcance del procedimiento de información y consulta a los trabajadores regulado por la presente Directiva se limitarán a las cuestiones transnacionales»*. El apartado 4 de dicho artículo completa al anterior enunciado efectuando un concepto de cuestión transnacional con el siguiente tenor literal: *«se considerarán transnacionales las cuestiones que afectan al conjunto de la empresa o grupo de empresas de dimensión comunitaria o al menos a dos empresas o establecimientos de la empresa o del grupo situados en dos Estados miembros diferentes»*.

4. La Jurisprudencia del TJUE sobre la materia

Pese a haber quedado el ámbito de intervención de los comités de empresa europeos normativamente más definido, la cuestión que se plantea es, si como consecuencia, ha resultado éste más limitado. La mayor delimitación de las funciones de los comités de empresa europeos como freno a un posible monopolio competencial por parte de éstos que llegara a anular las funciones de los órganos nacionales parece ser el argumento utilizado por la parte empresarial. Así las cosas, el interrogante que surge es el por qué no se ha buscado una fórmula que garantizase claramente ambas competencias funcionales de manera coordinada y/o complementaria y, en segundo lugar, el por qué, con el nuevo concepto de cuestión transnacional, la solución ha sido una fórmula de exclusión y de tajante separación funcional entre el comité de empresa europeo y los órganos nacionales de representación.

A priori puede parecer lógica la redacción expresa acerca de que un órgano de representación social en la esfera europea sólo se ocupe de las cuestiones de dicha esfera. En cambio, no es la limitación de la intervención de un comité de empresa europeo a una cuestión transnacional lo que reforzará el rol que juegan las representaciones sociales nacionales o locales en asuntos de su directo interés. Así lo demuestra la experiencia práctica. En definitiva, las Directivas y consiguientes normas de transposición refuerzan la información y consulta de los trabajadores afectados ante la toma de ciertas decisiones empresariales de manera definitiva —por ejemplo, un despido colectivo o un traspaso de empresa—, sin importar si tales decisiones se han tomado en la esfera nacional o en la esfera superior.

La STJCE 10.09.2009, asunto C-44/08 «Fujitsu Siemens Computers» avala esta realidad y es un claro ejemplo de cómo las competencias de los representantes de los trabajadores a nivel nacional o local no quedan ni minimizadas por el mero hecho de existir un comité de empresa europeo con su ámbito competencial propio ni tampoco más garantizadas o reforzadas por el mero hecho de limitar ese ámbito a cuestiones transnacionales que excedan de las que afecten a una concreta empresa filial del grupo o establecimiento de la empresa. Declara el TJCE en la citada STCE FUJITSU que *«en el contexto de un grupo de empresas, una decisión de la sociedad matriz cuya consecuencia sea obligar a una de sus filiales a extinguir los contratos de trabajadores, sólo puede adoptarse una vez finalizado el procedimiento de consultas dentro de dicha filial»*.

Parece el legislador comunitario haber olvidado aquello que argumentó con fervor en un primer momento: la existencia de un comité de empresa europeo se justifica por la necesidad de solventar las carencias competenciales de los órganos de representación nacionales o locales ante determinadas decisiones que les afectan tomadas no por su empleador directo si no por la empresa que ejerce el control y que se encuentra situada en otro Estado miembro.¹¹

Por este motivo, la interpretación literal del nuevo precepto como exigencia de que se vean afectados al menos dos establecimientos o empresas situados en Estados miembros distintos para que pueda operar el comité de empresa europeo origina, en definitiva, la misma situación que ocurriría con la Directiva 94/45/CE en virtud de la cual la existencia de un grupo de empresas excluía toda intervención de los representantes de los trabajadores nacionales cuando las decisiones, aunque incidieran en ese país de manera exclusiva, fueran tomadas en el centro direccional de ese grupo de empresas situado en otro Estado miembro. Por esta razón, el comité de empresa europeo ha venido operando como instrumento de conexión de tales representaciones nacionales con ese núcleo central con posibilidad de intervención en la decisión empresarial de la dirección central.

Así, si efectuamos una lectura literal del nuevo precepto nos encontramos con el mismo problema de la intervención de los comités de empresa europeos en aquellas situaciones en las que la dirección central tome una decisión que afecte, o pueda afectar, a una sola empresa o un solo establecimiento, dónde obviamente la representación social nacional podrá actuar ante la dirección de la empresa. Por este motivo, se hace necesaria otra interpretación de la norma, una interpretación de carácter finalista. La nueva Directiva en su considerando

¹¹ Véase: El Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre la «Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre 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 empresas de dimensión comunitaria», COM (2008) 419 final - 2008/0141 (COD), diciembre de 2008.

16 interpreta el concepto de cuestión transnacional aludiendo que el carácter transnacional de una cuestión debe determinarse en función del «alcance de los efectos potenciales» de la cuestión concreta ya que sostiene que deberán considerarse cuestiones transnacionales aquellas que afecten al conjunto de la empresa o grupo de empresas pero que serán cuestiones transnacionales, en todo caso, las «que revistan importancia para los trabajadores en términos del alcance de sus posibles efectos o las que impliquen transferencia de actividades entre Estados miembros».

Lo expuesto en el considerando 16 sirve al menos de apoyo al TJCE para poder gravitar su opinión sobre la base de que lo fundamental para delimitar el ámbito competencial del comité de empresa europeo, en combinación con el ámbito competencial de la representación nacional, no es que la decisión empresarial afecte a una empresa o establecimiento o afecte a varias sino saber quién ha sido la dirección que ha adoptado dicha decisión, si la dirección central o la dirección nacional. Si la decisión ha sido tomada por la dirección central está absolutamente justificada y se hace necesaria la intervención del comité de empresa europeo. Si la decisión ha sido tomada por una dirección local es cuando estarían justificados los canales de comunicación y coordinación entre la esfera nacional y la superior en tanto en cuanto la decisión puede tener consecuencias para el conjunto de la empresa o grupo. Es precisamente esta interrelación entre sendas representaciones la que queda fortalecida por la nueva Directiva.

Se institucionaliza, así, un adecuado vínculo competencial entre unos y otro órganos de representación sobre la base del respeto mutuo de sus respectivas competencias. Se dota de independencia a cada representación para con la dirección central de tal manera que ésta no podrá alegar un cumplimiento de su deber de información y consulta si se transmite la información al comité de empresa europeo cuando la petición haya sido efectuada por parte de una o varias representaciones locales.

Es precisamente este mutuo respeto entre ambas representaciones el que origina que el desarrollo de las funciones del órgano comunitario no pueda suponer un obstáculo para que los órganos de representación local desarrollen las suyas. En este sentido, conforme al Considerando 37 de la Exposición de motivos de la nueva Directiva «la emisión de un dictamen por el comité de empresa europeo no debe afectar a la capacidad de la dirección central para efectuar las consultas necesarias respetando las secuencias temporales previstas en las legislaciones y/o prácticas nacionales».

No obstante, este Considerando 37 finaliza expresando la conveniencia de sustitución de este doble canal de intervención simultáneo por algún tipo de reglas de actuación en el tiempo. Dicho de otro modo, el legislador comunitario alude en este punto a la conveniencia de reformar las legislaciones nacionales

para, en cierta manera, hacer prevalecer la intervención del comité de empresa europeo, al menos, desde un punto de vista temporal.

Por su parte, las posturas sindicales están del lado de entender el nuevo texto comunitario como una falsa intención de mejora de los derechos de información y consulta del legislador europeo en 2009. No puede Bruselas presumir de haber logrado un texto que haya mejorado la intervención del comité de empresa europeo, pues ni siquiera la nueva Directiva incluye una mínima insinuación a una posible función negociadora del órgano, a pesar de ser este hecho reivindicado fervorosamente por los sindicatos europeos durante el ínterin de la revisión de la Directiva 94/45/CE y de la redacción del nuevo texto.

Al principio se acogió con satisfacción la intención del legislador comunitario de articular mejor y delimitar con mayor nitidez, en la nueva Directiva, el reparto de competencias y tareas entre los órganos transnacionales y los órganos nacionales de representación. Sin embargo, no todos parecen estar de acuerdo en si se ha conseguido o no tal intención y, la mayor parte de la doctrina laboral, considera que hubiera sido más acertado llevar a cabo una reforma de las legislaciones nacionales para reforzar el papel que juega el comité de empresa europeo, haciendo primar su intervención.

Rebosa en interés de los trabajadores que sus representantes, en los distintos niveles, reciban al mismo tiempo la información relacionada con un mismo asunto. Esto permitiría a ambas representaciones presentar sus propuestas con la suficiente antelación para que la dirección central de la empresa pueda tenerlas en cuenta, por duplicado, siempre con anterioridad al proceso negociador y, naturalmente, a la toma de decisiones. Lo ideal hubiera sido que el propio texto de la nueva Directiva hubiera hecho una llamada a ambos niveles de representación, sin que existiera bajo tal indicación un objetivo oculto de beneficio a las grandes empresas y grupos de empresas. Esto daría un mayor impulso al quehacer de los representantes puesto que serviría para aunar fuerzas para la consecución de un objetivo laboral común.

En suma, hubiera sido cuánto menos oportuno que la Directiva hubiera ido más allá y hubiera establecido de manera expresa que la información respecto a un tema empresarial que ataña a sus trabajadores deberá ser emitida tanto al órgano de representación transnacional como al órgano de representación nacional. Si, además, añadiésemos a ambas representaciones a los interlocutores sociales la Directiva hubiera sido mucho más agresiva. Pero ya el simple hecho de que este mandato hubiese quedado plasmado por escrito hubiera supuesto un empujón importante en la lucha por la mejora de los derechos de información y consulta a los trabajadores.

En atención a la obligación que tiene toda empresa o grupo de empresas de dimensión comunitaria de proporcionar la información necesaria para iniciar las

negociación de creación de un comité de empresa europeo el apartado 4 del artículo 4 de la Directiva 2009/38/CE establece que *«toda dirección de una empresa incluida en el grupo de empresas de dimensión comunitaria, así como la dirección central, o la que se presume dirección central en el sentido del apartado 2, párrafo segundo, de la empresa o del grupo de empresas de dimensión comunitaria, serán responsables de la obtención y transmisión a las partes interesadas por la aplicación de la presente Directiva de la información indispensable para la apertura de las negociaciones contempladas en el artículo 5, en particular, la información relativa a la estructura de la empresa o del grupo y su plantilla. Esta obligación se referirá señaladamente a la información relativa al número de trabajadores contemplado en el artículo 2, apartado 1, letras a) y c)»*.

El legislador comunitario parece querer dar respuesta a un doble interrogante, uno de naturaleza objetiva y otro de naturaleza subjetiva. En primer lugar, debemos preguntarnos ¿qué información está obligada a emitir? y, en segundo lugar ¿quién es el sujeto empresarial responsable de suministrar la información?

En primer lugar, debía establecerse si también está la empresa obligada a dar la información previa relativa al número de trabajadores y a la estructura a fin de que la parte social conozca si a esa empresa le es o no de aplicación la Directiva. En segundo lugar, se planteaba el problema de si únicamente debía hacerse responsable del suministro de la información a la dirección central o también a cualquiera de las direcciones locales de la empresa o grupo.

En relación al segundo interrogante —qué establecimiento de la empresa o qué empresa del grupo es responsable de suministrar la información solicitada por la parte social para el inicio del proceso negociador en aras a la creación de un comité de empresa europeo—, debemos saber que la nueva Directiva mantiene la redacción de la Directiva 94/45/CE que hace exclusivamente responsable a la dirección central de la empresa o grupo. Esta insuficiente regulación originó varios problemas en la práctica que tuvieron que ser resueltos por el TJCE en diversas sentencias.

A la primera cuestión el TJCE emite una respuesta positiva pero es necesario leer varios de sus pronunciamientos para llegar a esta conclusión pues su respuesta queda dada de modo implícito (Vilata, 2005: 25). Por primera vez en marzo de 2001 veía la luz un fallo jurisprudencial en relación a un supuesto de hecho del tipo que se plantea; se trata de la STJCE «BOFROST» de 29.03.2001 y el supuesto de hecho es el siguiente: la dirección de una sociedad integrante del grupo de empresas «Bofrost» se niega a transmitir al comité de empresa la información solicitada acerca del número de trabajadores y la estructura de las empresas del grupo. El Tribunal entiende que el efecto útil de la Directiva requiere ineludiblemente que se garantice a los trabajadores afectados *«el acceso a la información que les permita determinar si tiene derecho a exigir la apertura de las*

negociaciones entre la dirección central, una vez determinada su existencia, y los representantes de los trabajadores»¹². Nos encontramos en una fase previa en la cual los trabajadores desconocen todavía quién es esa dirección central a la que deberían dirigirse en caso de que fuera necesario.

Es obvio que si la empresa no proporciona esta información a la representación social, está nunca podrá iniciar la andadura procedimental para la negociación y creación de un comité de empresa europeo para la defensa de los derechos de información y consulta de sus trabajadores pues no podrá saber con cuántos trabajadores cuenta la empresa lo que significará que no podrá acreditar que la empresa cumpla con el requisito de emplear a «1000 trabajadores o más en los Estados miembros y, por lo menos en dos Estados miembros diferentes, emplee a 150 o más trabajadores en cada uno de ellos» del artículo 2, apartado 1. Asimismo, el Tribunal declara en la citada Sentencia que «*tal derecho de información constituye un requisito previo necesario para determinar la existencia de una empresa o grupo de empresas de dimensión comunitaria, que a su vez es condición previa para crear un comité de empresa europeo o establecer un procedimiento de información y consulta*¹³».

La STJCE BOFROST constituye el pilar que sustenta toda este juicio jurisprudencial y sirve como empujón a otros pronunciamientos del Tribunal como ocurre con la posterior STJCE «NAGEL» de 13.01.2004 la cual expone, ahora si de manera expresa, que la responsabilidad de la dirección central o la dirección presunta de establecer las condiciones y los medios necesarias para la constitución de un comité de empresa europeo «*incluye la obligación de proporcionar a los representantes de los trabajadores la información imprescindible para el inicio de las negociaciones con el objeto de constituir un comité de empresa*». Y, en definitiva, podemos afirmar que sendas Sentencias son el colchón dónde descansa la nueva redacción del nuevo artículo 4.4 de la Directiva 2009/38/CE.

A la pregunta de si la responsable del suministro de la información es sólo la dirección central o si, por el contrario, lo son también cualquiera de las direcciones locales de la empresa o grupo necesitamos traer a colación la primera de las sentencias citadas para emitir una respuesta. El supuesto de hecho de la STJCE BOFROST plantea cómo una dirección de una sociedad integrante del grupo se niega a dar la información sobre la estructura y número de trabajadores del mismo solicitada por los representantes de los trabajadores so pretexto de no ser ella la dirección central del grupo. Argumentaban, además, que ninguna de de las empresas ejercía el control ya que se había suscrito un acuerdo para tal fin. El Tribunal contesta a este argumento basándose en el artículo 11,

¹² Ver el apartado 32 de la STJCE BOFROST de 29.03.2001.

¹³ Ver el apartado 33 de la STJCE BOFROST de 29.03.2001.

de la Directiva entonces en vigor, en virtud del cual «...*el alcance de esas obligaciones no puede limitarse, por lo que se refiere a los empresarios, únicamente a la dirección central*».

Así, el TJCE entiende que debe imponerse «*a cualquier empresa del grupo la obligación de proporcionar los datos de que disponga, o que pueda obtener, a los órganos internos de representación de los trabajadores que lo soliciten*». Tal exégesis jurisprudencial nos empuja a dos nuevas realidades. De un lado, todas y cada una de las empresas de un grupo deben cumplir con la obligación de emisión de la información solicitada; obligación, por tanto, exigible de manera independiente a todas y cada una de ellas. De otro lado, se avala un sistema de responsabilidad en cadena, o supletorio, en tanto en cuanto, si la dirección central de una empresa o grupo se encontrase en un país extracomunitario sería responsable, en primer lugar, la dirección central de una empresa en un Estado miembro que se designara como representante y, en su defecto, asumiría tal responsabilidad la dirección de la empresa que empleara al mayor número de trabajadores en un Estado miembro

Por su parte, la STJCE NAGEL da auxilio y refuerzo a esta opinión e incluso va más allá, dejando entrever que cuando la dirección de la empresa en cuestión no cuente con la información solicitada deberá ésta recabarla del resto de las empresas. El supuesto de hecho del caso Nagel es el siguiente: la dirección central de una sociedad perteneciente al grupo —actuando como dirección central presunta al ser la que, en ese grupo, contaba con un mayor número de trabajadores— no da la información sobre la estructura y plantilla del conjunto del grupo solicitada por la parte social, alegando la imposibilidad de cumplir con tal obligación informativa por carecer de ella y por no poder obtenerla de la dirección central real, que se negaba a proporcionársela.

En este estado de cosas, el TJCE responde trasladando tal responsabilidad informativa desde la dirección central real a la presunta y añade que la dirección central presunta tendrá idéntica responsabilidad y responderá de igual modo de su cumplimiento. La intención del Tribunal parece ser la de presionar a la dirección central real para que, en interés empresarial, sitúe a la dirección central ficticia en unas condiciones óptimas para poder dar cumplimiento a la obligación de información. Como consecuencia, nace en todas y cada una de las empresas que componen un grupo de empresas la «*obligación de proporcionar a la dirección central la información de que dispongan o puedan tener...*» así como la «*obligación de ayudar a la dirección central presunta a cumplir con su obligación principal*». Con el fin de cumplir con el efecto útil de la Directiva, todas las empresas pertenecientes al grupo situadas en los Estados miembros deberán colaborar con la que ostente la posición de dirección central real o presunta pues también tienen ellas la obligación prevista en el artículo 4.1 de la Directiva. El derecho de la dirección central a recibir la información imprescindible tiene como consecuencia

la existencia de una obligación de las direcciones de las demás empresas incluidas en el grupo de proporcionarle la información de que dispongan o que puedan obtener.

De la finalidad y de la sistemática de la Directiva se desprende que las obligaciones que incumben a la dirección central o a la presunta deben interpretarse en el sentido de que igual da que el deber informativo se cumpla directa o indirectamente, lo importante es que la información solicitada llegue finalmente a manos de la representación social con el objetivo de que ésta conozca todo lo necesario para poder iniciar el proceso negociador. Dicho de otro modo, el deber informativo comprende tanto la obligación de proporcionar directamente a los representantes de los trabajadores la información imprescindible para el inicio de las negociaciones con el objeto de constituir un comité de empresa europeo como la de transmitir dicha información a través de la empresa en la que dichos trabajadores trabajan pues a esta empresa ha sido a la que, en primer lugar, se han dirigido los representantes de los trabajadores para solicitar la información.

Gracias al TJCE, contamos con un proceso más completo, por lo que a la responsabilidad empresarial se refiere, quedando perfilado, de un lado, un derecho-deber vertical —responden todas las empresas— y, de otro lado, un derecho-deber horizontal —si una de las empresas no tiene la información debe pedirla a las demás empresas—.

De nuevo en 2004, el Tribunal se pronuncia en una nueva Sentencia, la STJCE «ANKER» de 15.07.2004. Esta sentencia cierra el triángulo «dirección central-empresas-trabajadores» a la vez que aplica la efectividad de la responsabilidad empresarial que gracias a las dos Sentencias que la preceden ha sido diseñada en el nuevo apartado 4 del artículo 4. El supuesto de hecho del caso Anker es el siguiente: un comité de empresa europeo de una de las direcciones agrupadas le solicita información sobre la estructura del grupo y la empresa alega la imposibilidad de su transmisión porque tanto la dirección central real como la presunta se habían negado a suministrarla, y como a su juicio la ley nacional no recogía un derecho a la información que pudiera invocarse contra el resto de las empresas establecidas en otros Estados miembros, la responsabilidad última le correspondería exclusivamente a la dirección central (Vilata, 2005: 75).

En este caso, el TJCE resuelve el litigio con apoyo en los criterios de las sentencias Bofrost y Nagel, y en estricto respeto al efecto útil de la Directiva afirmando que las obligaciones que atañen a la dirección central real o a la presunta *«deben interpretarse en el sentido de que comprenden tanto la obligación de proporcionar directamente a los representantes de los trabajadores la información imprescindible para el inicio de la negociación, como la de transmitirles dicha información a los representantes a través de la empresa perteneciente al grupo en la*

que trabajan, y a la que tales representantes haya solicitado la información en primer lugar¹⁴».

En definitiva, la mezcla de criterios interpretativos del Tribunal en estas tres sentencias nos lleva a una responsabilidad de todas y cada una de las empresas que componen un grupo de empresas de dimensión transnacional y de todas y cada uno de los centros de trabajo que conformen una empresa transnacional y por tanto, no sólo asume esta responsabilidad la empresa que ejerza el control. Hay que poner de relevancia que el conocimiento de esta información previa a la que venimos aludiendo es, en definitiva, la condición *sine qua non* para poder iniciar un proceso de negociación para la obtención de un comité de empresa europeo.

Resultaría imposible, sin el conocimiento de esta información, iniciar cualquier tipo de actuación en pro de la mejora de los derechos de información y consulta por parte de la representación social de una determinada empresa o grupo. Dicho de otro modo, sería improbable poder hacer valer esa responsabilidad en cadena si no son conocidos sus sujetos titulares —dirección central o dirección presunta—. Gracias al pronunciamiento del TJCE, queda configurado un sistema de responsabilidad de tipo horizontal que garantiza una implicación de la empresa respecto al suministro de información a sus trabajadores.

Ahora bien, ¿qué ocurre si alguna de las direcciones de la empresa proporciona una información incompleta o, incluso, errónea sobre la composición y estructura de la plantilla de la empresa en su conjunto? Se pondría, sin duda, en peligro la efectividad misma del objetivo de la Directiva: la mejora de los derechos de información y consulta para los trabajadores que prestan sus servicios en empresas y grupos de dimensión comunitaria. Puede ocurrir que esta información se emita de manera insuficiente o inexacta a propósito pero pensemos en el supuesto en que esto ocurra por la común dificultad de la dirección central obligada a dar dicha información a recabar tales datos bien de la dirección central bien del resto de direcciones.

En ocasiones, existe una imposibilidad real por parte de la dirección central o presunta para identificar a todas las empresas o centros de trabajo afectados. Pese a no tener el refuerzo del TJCE, en virtud de la obligación vertical que tiene toda empresa para con el órgano de representación de sus trabajadores deberían ponerse en marcha los mecanismos nacionales, administrativos o jurisdiccionales, que garanticen que la empresa no ha incumplido sus obligaciones informativas y que, por tanto, está cumpliendo con el artículo 11.3 de la Directiva que impone a los Estados miembros la obligación de adoptar las medidas adecuadas para el caso de incumplimiento de las disposiciones de la norma comunitaria (Garrido, 2010: 64).

¹⁴ Ver apartado 56 de la STJCE «ANKER» de 15.07.2004, C-309/01.

Al TJCE debemos la nueva redacción del artículo 4.4. al igual que otras expresiones de gran importancia como la de «información indispensable o imprescindible» (Vilata, 2005: 75). En efecto el nuevo apartado 4 es rotundo cuando recoge la necesidad de que la empresa o grupo proporcione aquella información que sea indispensable para la apertura del procedimiento negociador que conduzca a la creación de un comité de empresa europeo. En la práctica, el camino andado por la Sentencia Bofrost parece ser retrocedido por su sucesora, la Sentencia Nagel.

Efectivamente cuando ya la Sentencia Bofrost alegó categóricamente que la naturaleza de indispensable la poseían la información sobre la estructura de la empresa y la relativa al número de trabajadores del grupo, en tanto que esa información «no puede dissociarse de la relativa a la existencia de una relación de control entre las distintas empresas afectadas»¹⁵ debía haberse seguido esta tendencia por posteriores fallos y en cambio no fue así. La Sentencia Nagel optó por dejar que fuesen los jueces nacionales los que estimaran qué información debía entenderse como indispensable y cual no. Lo extraño es que ni siquiera parece continuar aceptando como indispensable aquella información relacionada con la estructura de la empresa o grupo en su conjunto o con el número de trabajadores a pesar de que es una información que debería considerarse inexcusable para conocer el primer dato necesario para iniciar todo el restante proceso.

Más tarde, la Sentencia Anker, sí apoya en este punto a la Sentencia Bofrost pero no acaba de establecer que la información estructural básica sobre el conjunto de la empresa o grupo y su plantilla tenga per se tal naturaleza de imprescindibilidad pues arguye que debe exigirse esa información «en la medida en que sea imprescindible para el inicio de las negociaciones»¹⁶.

En suma, podemos decir que el TJCE se ha mostrado excesivamente cauteloso a la hora de esgrimir tajantemente que la información estructural y de plantilla si llevan inherente el carácter de imprescindibilidad. Ahora bien, aun admitiendo pues que resulta necesario conocer, a efectos del proceso negociador, los datos referidos a qué establecimientos o empresas son integrantes del ente empresarial, en qué Estado miembro está el mismo situado y cuál es exactamente su plantilla de trabajadores, merece especial atención detenernos en aquéllos otros datos relativos a las relaciones económicas y jurídicas internas de la empresa o grupo y si deberían también entenderse como datos necesarios a conocer por la parte social.

La nueva redacción del artículo 4.4 guarda silencio respecto a este segundo grupo de datos por lo que deberemos atender al criterio de los jueces, con las particularidades de cada caso concreto. Si bien, debemos recalcar que el apar-

¹⁵ Ver el apartado núm. 37 de la STJCE BOFROST de 29.03.2001.

¹⁶ Ver apartado 65 de la STJCE «ANKER» de 15.07.2004.

tado 4 del artículo 4 efectúa una redacción en positivo respecto del obligado suministrador de la información indispensable y además no hace ninguna salvedad del tipo «sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 8... —información confidencial—» como sí ocurre en otros preceptos de la norma comunitaria (Garrido, 2010: 64). El nuevo apartado 4 introduce, al menos, expresiones del tipo «*en particular*» y «*señaladamente*» como delimitación de una información mínima a garantizar respecto de una posible información mayor a aquélla que fuera solicitada. Deberán los órganos jurisdiccionales nacionales y el TJCE solventar el necesario equilibrio entre el derecho de información de los representantes de los trabajadores y el interés empresarial en preservar determinada información que pueda entenderse como reservada o confidencial, todo ello sin perjudicar al objetivo nuclear de la Directiva ni a su efecto útil.

La Sentencia de 13/01/2004 es un claro ejemplo de lo expuesto ya que puede observarse cómo en el caso Nagel el TJCE resuelve lo que se presenta como una posible información confidencial, motivo utilizado por la dirección central de la empresa para negarse a proporcionar la información requerida por los representantes de los trabajadores. En esta ocasión el TJCE opta por no entrar a debatir si efectivamente esa concreta información merece o no el calificativo de confidencial y se limita a dejar que sean los órganos jurisdiccionales nacionales los que enjuicien y resuelvan el caso, dejando antes muy claro que dichos órganos deberán, en todo caso, garantizar que todas las empresas cumplan con sus obligaciones y que además deberán «*prestar atención a determinados intereses de la empresa*» y en consecuencia deberán «*velar por la protección adecuada de la información de carácter confidencial cuando les corresponda dictar una resolución en procedimientos administrativos o judiciales dirigidos a obtener la ejecución de dichas obligaciones*»¹⁷.

Con esta Sentencia no sólo se confirma a nivel jurisprudencial el alcance de la responsabilidad empresarial de proporcionar aquella información indispensable para iniciar el consecuente proceso negociador para crear un comité de empresa europeo sino que, además, deriva a los órganos jurisdiccionales nacionales en particular y a los Estados miembros en general la tarea de velar por el cumplimiento efectivo de la Directiva y en especial de esta obligación informativa. A tal efecto, es imprescindible conocer qué actuación procedimental debe llevarse a cabo ante eventuales incumplimientos del deber informativo. Dicho de otro modo, cómo deben responder los distintos Estados miembros, a través de sus normas nacionales de transposición, ante supuestos de incumplimiento de dicho deber para aseverar su firme cumplimiento.

Al respecto, el TJCE tuvo ocasión de declarar que cuando una directiva comunitaria no prevé sanciones específicas en caso de infracción de sus disposicio-

¹⁷ Ver apartado 62 de la Sentencia NAGEL de 13/01/2004.

nes o se remite, en este punto, a las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas nacionales, «*el artículo 5 del Tratado obliga a los Estados miembros a adoptar todas las medidas apropiadas para garantizar el alcance y eficacia del derecho comunitario*». Con este propósito todos los Estados miembros, aunque guardan poder discrecional por lo que respecta a la elección de las sanciones, deben velar por que la sanción tenga «*un carácter efectivo, proporcionado y disuasivo*».

En virtud de este criterio jurisprudencial no es suficiente con que en cada Estado miembro se establezcan procedimientos administrativos o judiciales para el caso de un incumplimiento de las obligaciones derivadas de la Directiva y en concreto de esta obligación informativa en la fase previa del proceso negociador. No parece oportuno que la reacción nacional se limite a una simple sanción económica por muy persuasoria o coactiva que fuera en tanto en cuanto «*la finalidad de la Directiva implica que los Estados miembros estén obligados a adoptar todas las medidas necesarias para garantizar plenamente el cumplimiento de las obligaciones derivadas de los artículos 4 y 11¹⁸*».

En este sentido, hay que decir que la Ley 10/1997 de 24 de abril, española de transposición, contempla mecanismos, por un lado, de sancionabilidad administrativa y, por otro lado, de resolución jurisprudencial. En primer lugar, la LISOS incorpora un listado de conductas infractoras a la Ley 10/1997 y su correspondiente sanción con un evidente carácter disuasorio, propio de toda sanción de naturaleza económica, pero sin ningún fin reparador. En efecto, la sanción que cumpla toda empresa por no facilitar la información solicitada acerca de la plantilla en aras a definir si se trata o no de una empresa o grupo de empresas «de dimensión comunitaria» para poder así constituir un comité de empresa europeo o uno o varios procedimientos alternativos de información y consulta, no tendrá como objetivo la corrección de esta conducta empresarial omisiva; tan sólo pretenderá castigar a la empresa por el incumplimiento de la norma comunitaria, por tanto, la sanción que establece el legislador comunitario reviste un exclusivo tinte punitivo.

Parece que el legislador ha pretendido únicamente imponer a las empresas un castigo económico en provecho propio, recaudando así dinero, sin importarle que, simultáneamente al pago, deban las empresas cumplir con el deber incumplido¹⁹. De nada servirá a los trabajadores que las empresas efectúen o no el pago de la sanción impuesta, en cambio si seguirán necesitando de esa información para poder iniciar el proceso que pueda llevarles a la creación de un órgano de representación comunitaria en su empresa que defienda sus derechos de información y consulta. Es este un sistema sancionador insuficiente e inapropiado. Qué

¹⁸ Véase apartado 61 de la Sentencia NAGEL de 13/01/2004.

¹⁹ Véase el informe realizado por el Observatorio Social de Empresas Transnacionales Megaproyectos y Derechos Humanos de 16 de marzo de 2009.

decir tiene que las sanciones económicas carecen de eficacia protectora y garantista, eficacia que a lo sumo sólo podría reclamarse de la actuación jurisdiccional, solicitando la efectiva protección del derecho de información de los representantes de los trabajadores interesados y no sólo por medio de un fallo declarativo de mero reconocimiento de tal derecho sin ninguna exigibilidad práctica.

Es bien sabido que una sanción de naturaleza estrictamente punitiva no repara ni soluciona la situación laboral de los trabajadores ni ayuda a mejorarla, que es de lo que se trata²⁰. Lo adecuado y eficaz para el trabajador sería que el juez comunitario dictase un fallo declarativo reconociendo el derecho del trabajador al que acompañara la condena de reparación del daño que no puede ser de otro modo que obligando a la empresa a realizar la conducta debida para repararlo, esto es, suministrar la información solicitada (Vilata, 2005: 75). A tal fin, la vía del proceso de conflictos colectivos puede aparecer como la más idónea. De hecho conforme al artículo 30 de la Ley 10/1997 es ésta la modalidad procesal para la tramitación de los litigios relacionados con la constitución del comité de empresa, en general y con la garantía de los derechos de los representantes de los trabajadores, en particular.

En virtud del amplísimo campo que acoge el artículo 30 de la Ley de transposición española para acudir a la vía del proceso de conflictos colectivos puede entenderse que caben perfectamente cuestiones conflictivas suscitadas por el incumplimiento o cumplimiento deficiente o incorrecto del deber informativo que tiene la dirección central real o presunta así como el resto de direcciones de la empresa o grupo las cuales tienen el deber de colaborar con la dirección central y por tanto cumplen con el deber de una manera indirecta. Por fin, el artículo 39 de la ley es el precepto que da refuerzo al proceso sancionador²¹ y se erige como garante del cumplimiento del deber informativo al que obliga la norma comunitaria. Este precepto ordena al órgano jurisdiccional a redactar una sentencia que incluya expresamente: el cese inmediato de la vulneración, la reposición al momento anterior a producirse y la reparación de las consecuencias derivadas de la conducta así como la indemnización, en su caso, por daños y perjuicios.

Y dado que la indemnización sirve como resarcimiento por los daños económicos sufridos, la condena a la reparación de los daños derivados de la situación de incumplimiento deberá extenderse a aquella otra actuación empresarial

²⁰ Véase el informe realizado por el Observatorio Social de Empresas Transnacionales..., *op. cit.*, p. 87.

²¹ El Capítulo I del Título III de la Ley española de transposición es el que recoge las Infracciones y Sanciones (arts. 30-34), no obstante el artículo 39 refuerza el proceso sancionador al expresar literalmente que «*la sentencia dictada en los procesos de conflictos colectivos ordenará el cese inmediato de la vulneración y la reposición de la situación al momento anterior a producirse, condenando al demandado a la reparación de las consecuencias derivadas de su conducta, incluida la indemnización de daños y perjuicios que procediera*».

dedicada exclusivamente a satisfacer el derecho vulnerado. En definitiva, solamente si aceptamos que el proceso de conflictos colectivos puede perfectamente ser solventado mediante una sentencia que condene al cumplimiento del deber incumplido, en este caso, el deber de información estructural y de plantilla del conjunto de la empresa o grupo, podrá validarse la observancia por parte de la norma española de la especial obligación que tienen los Estados miembros de establecer mecanismos y procedimientos tendentes a la ejecución de las obligaciones derivadas de la norma comunitaria tal y como dispone el apartado 2 del artículo 11 de la Directiva.

5. Aspectos controvertidos de la Directiva 2009/38/CE

Hablemos ahora de verdaderas omisiones de la Directiva 2009/38/CE. Una de las omisiones fundamentales, por no decir la más importante, que se observa en la Directiva no es otra que la limitación de las funciones de los comités de empresa europeos en tanto en cuanto la norma sólo les reconoce competencias en materia de información y consulta sin incluir el derecho a una negociación real. La nueva Directiva introduce de manera separada el derecho de consulta de los trabajadores respecto del derecho de información, cosa que no hacía la Directiva precursora. La consulta se corresponde con la apertura de un diálogo y el subsiguiente intercambio de opiniones entre los representantes de los trabajadores y la dirección central de la empresa pudiendo el órgano de representación de los trabajadores emitir un dictamen sobre la base de la información facilitada a estos efectos. Lo expuesto en este dictamen podrá, y enfatizo *podrá*, ser tenido en cuenta por la empresa o grupo de empresa de dimensión comunitaria.

Así lo recoge expresamente el artículo 2 apartado 1 letra g de la nueva Directiva de manera que no obliga de ningún modo a que la parte empresarial tenga, finalmente, en cuenta la opinión del comité de empresa europeo pues, reitero, el tenor literal del artículo referido a la consulta es «... *pueda ser tenido en cuenta en la empresa o grupo de empresas de dimensión comunitaria*».

Todo ello supone que la utilidad del comité de empresa europeo, en tanto que instrumento reivindicativo de los derechos de información y consulta de los trabajadores que se encuentran dentro de estructuras complejas, se valore mínimamente por parte, precisamente, de estos trabajadores. Tal y como alega un sector de la doctrina laboral, la barrera que separa lo que es consulta de lo que es negociación parece poder desquebrajarse en cualquier momento puesto que en el caso de que tuviese lugar un cambio en el seno de una empresa transnacional europea que afectase a los derechos de sus trabajadores y el comité o los comités de empresa europeos emitiesen una opinión, tras la recepción por parte de la dirección empresa-

rial de la información oportuna, si esta opinión fuese aceptada por la dirección de la empresa, aunque sólo la aceptara parcialmente, esto sería motivo suficiente para entender que se habría producido, cuánto menos, una tímida negociación.

Hay que señalar, además, que si bien es cierto que la Directiva no otorga abiertamente capacidad negociadora al comité de empresa europeo, ante el acaecimiento de circunstancias excepcionales y especialmente conflictivas, por ejemplo ante situaciones de despido de trabajadores de otro país, muchos de los comités de empresa europeos han demostrado que la extensión de la información ha derivado en lo que podríamos llamar «acciones de solidaridad» (Mercader, 1997: 1023). Con la nueva Directiva se erige como el comienzo de nuevas tareas y compromisos de las partes involucradas en el buen desarrollo de los derechos de información y consulta transnacionales. Queda constatado, en virtud de la experiencia práctica de estas más de dos décadas, que un mínimo reforzamiento de los sistemas de la información y consulta de los trabajadores se transforma en un incremento, por pequeño que sea, de la «*posibilidad* —para los trabajadores— *de influir en las decisiones de la empresa*»²² aunque hasta el momento hayan sido limitados los avances obtenidos.

La lucha para que las direcciones de las empresas queden obligadas a preparar toda la información precisa para la creación y el buen funcionamiento del comité de empresa europeo así como que esta información dé lugar a un verdadero intercambio de opiniones de tal manera que todas ellas, también las de la parte social, sean tenidas en cuenta a la hora de tomar la decisión final, es un claro objetivo del legislador comunitario con el nuevo texto, al menos en teoría. Mejorar esta cuestión en la práctica es considerado por un amplio sector doctrinal como la causa más importante que motivó la revisión y modificación de la Directiva 94/45/CE (Rodríguez, 2006: 31-40). Esto unido al logro de unos mecanismos de desarrollo de la actividad social que permitan que todos y cada uno de los trabajadores de una gran empresa gocen de un verdadero derecho de información y, sobre todo, de consulta son, sin duda, los pilares donde debe sustentarse toda la lucha de esta nueva etapa que comienza hace cuatro años con la aprobación de la nueva Directiva.

Asimismo, el legislador se lanza a instar a que sean también los interlocutores sociales —organizaciones sindicales y organizaciones empresariales— quienes participen directamente en el proceso de creación de comités de empresa europeos, ya que tendrán derecho a ser informados, de manera obligada, sobre el momento de inicio de las negociaciones para tal fin.²³ La nueva Directiva se inscribe, así, dentro del listado de instrumentos normativos decididos a refor-

²² «European Work Councils Bulletin», 2001, pp. 10-13.

²³ Estudio exhaustivo en «Recomendaciones sobre las negociaciones durante el periodo de transposición de la Nueva Directiva», SDA, 2010.

zar, y así lo establece, el papel de la representación sindical de los trabajadores. No se pretende que este marco comunitario aumente las cargas impuestas a las empresas o grupos de empresas pero es obvio que sin la colaboración de todos —empresarios, gobiernos y representación social— nunca lograremos asegurar a los trabajadores un disfrute pleno de un sistema de información y consulta adecuado a su situación laboral al que tienen derecho.

Si verdaderamente se consiguiese la consecución del nuevo perfil que el legislador afirma que quiere darse al comité de empresa europeo obtendríamos un órgano que podría adaptarse mejor a las condiciones actuales pues podría exigir que se renegociaran los acuerdos de su constitución, en particular cuando se produzcan cambios estructurales que dejen de garantizar una información y consulta real y efectiva para los todos los trabajadores de una misma empresa o grupo empresarial de dimensión comunitaria. Es este un aspecto que, pese a su gran importancia, no fue tratado en la Directiva 94/45/CE y al que, sin embargo, si hace alusión expresa la nueva Directiva. Nos referimos al *modus operandi* ante el caso de acaecimiento de cambios relevantes en el seno de la empresa o grupo de empresas de dimensión comunitaria tales como una fusión, una adquisición o una escisión (Navarro 1997, p.38). Y en tanto cambios relevantes, supondrían diferencias en el funcionamiento interno de la prestación de los servicios en dichas empresas o grupos por parte de los trabajadores que se encuentren a su cargo y por tanto, se debe actuar en consecuencia: Vargas (1997).

Dado el caso, el legislador comunitario advierte que el comité de empresa europeo deberá ser adaptado a la nueva situación de la empresa para poder estar a la altura de las circunstancias y poder solventar los posibles problemas que pudieran sufrir los trabajadores debido al advenimiento de esta nueva figura empresarial. Lo ideal sería que la adaptación del comité de empresa europeo a las nuevas necesidades de la empresa pudiera confeccionarse de modo compatible y conforme a las cláusulas del acuerdo aplicable si éstas así lo permiten y, si no, debería abrirse una nueva negociación para conseguir un acuerdo que diese lugar a un nuevo comité de empresa europeo capaz de hacer frente a la nueva realidad empresarial.

¿Qué ocurriría en el ínterin de tiempo que dure la adaptación o la nueva negociación? No deberían, bajo ningún concepto, verse mermados los derechos de información y consulta de los trabajadores afectados por el cambio de tal manera que el comité de empresa europeo existente debería continuar en el ejercicio de sus funciones para evitar que estos trabajadores se encontraran en un período de desprotección laboral²⁴. Hasta la consecución de la adaptación del comité de empresa europeo o de la creación de uno nuevo, el comité debería acomodarse y ajustarse, temporalmente, a la nueva situación de la empresa o grupo.

²⁴ Estudio exhaustivo en «Recomendaciones sobre las negociaciones durante el periodo de transposición de la Nueva Directiva», *op. cit.*, p. 93.

No obstante lo anterior, y durante el transcurso normal del desarrollo de los derechos de información y consulta transnacionales dice también la Directiva 2009/38/CE que deberán ir sus disposiciones adaptándose a las necesidades y prácticas en esta materia, de conformidad con la evolución normal que vaya sufriendo la empresa o grupo, en concreto, así como el derecho laboral europeo, en general.

Otro aspecto esencial que paradójicamente no fue previsto por la Directiva 94/45/CE ni ha sido previsto por la Directiva 2009/38/CE tiene que ver con un posible listado de sanciones para el caso de incumplimiento de los acuerdos por parte de las empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria. La norma comunitaria se limita a indicar que los posibles mecanismos de sanción en caso de incumplimiento empresarial quedarán sometidos a lo dispuesto en las leyes de los diferentes Estados miembros²⁵ lo que provoca en la práctica desigualdades para los trabajadores que se encuentren prestando sus servicios en distintos lugares dentro de una misma empresa o grupo de empresas de dimensión comunitaria. Esa sabido por todos que un buen régimen sancionador en el ámbito de las relaciones de trabajo evita muchos incumplimientos por parte de las empresas. De lo contrario éstas verán campo abierto para transgredir lo dispuesto en las normas originando, así, un quebrantamiento de los derechos de los trabajadores contemplados por esas normas.

Otro elemento de importancia que ha sido debatido por parte de quienes conocen bien el derecho del trabajo en el escenario europeo ha sido la contemplación excesivamente genérica de la salvaguarda de los derechos de los miembros del comité de empresa europeo ya que tanto la Directiva precursora como la nueva se remiten, nuevamente, a lo establecido en las diferentes legislaciones nacionales²⁶. La remisión por parte de la Directiva comunitaria a los diferentes

²⁵ Infracciones y Sanciones: Capítulo I del Título III de la Ley 10/1997 española de transposición (arts. 30-34).

²⁶ Artículo 28 de la Ley Española de transposición:

«1. Los representantes de los trabajadores que sean miembros de las comisiones negociadoras y de los comités de empresa europeos o que participen en los procedimientos alternativos de información y consulta gozan en el ejercicio de sus funciones de la protección y de las garantías establecidas en el Estatuto de los Trabajadores, salvo en lo relativo al crédito horario previsto en la letra e) del artículo 68 del mismo, en que se estará a lo dispuesto en los apartados siguientes.

2. Los representantes de los trabajadores a que se refiere este artículo tendrán derecho a los permisos retribuidos necesarios para la asistencia a las reuniones que se celebren con la dirección central, así como a las que puedan realizarse por dichos órganos y representantes con carácter previo.

3. Con independencia de lo dispuesto en el apartado anterior, los miembros de la comisión negociadora y del comité de empresa europeo tendrán derecho a un crédito de sesenta horas anuales retribuidas para el ejercicio de sus funciones, adicionales, en su caso, a las que dispongan en su condición de representantes nacionales de los trabajadores.

Este derecho se reconocerá al comité de empresa europeo constituido mediante acuerdo en defecto de disposiciones específicas contenidas en el mismo».

Estamos miembros se ha convertido en una constante. Este hecho está íntimamente ligado a la filosofía de mínimos que preside la Directiva.

De igual forma ha sido criticado el plazo de negociación de tres años que prevé la Directiva. Sólo cuando transcurra dicho plazo sin que las partes lleguen a un acuerdo serán aplicables los procedimientos alternativos de información y consulta contenidos en las disposiciones subsidiarias de la norma. Como puede imaginarse la crítica en este sentido ha venido por entender que es un íterin de tiempo excesivamente largo para poder aplicar las disposiciones del anexo garantizando a los trabajadores transnacionales la aplicación de unos mecanismos efectivos de información y consulta en la empresa o grupo en el que se encuentren.

También hay que decir que la nueva Directiva indica expresamente que sus disposiciones no afectarán a los procedimientos de información y consulta contemplados en la Directiva 2002/14/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de marzo de 2002, por la que se establece un marco general relativo a la información y consulta a los trabajadores en la Comunidad Europea²⁷, ni a los procedimientos específicos contemplados en el artículo 2 de la Directiva 98/59/CE del Consejo, de 20 de julio de 1998, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros que se refieren a los despidos colectivos²⁸, y en el artículo 7 de la Directiva 2001/23/CE del Consejo, de 12 de marzo de 2001, sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas al mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de traspasos de empresas, de centros de actividad o de partes de empresas o de centros de actividad.²⁹

Sin embargo, las directivas que sí quedan derogadas por la Directiva 2009/38/CE por imperativo del Anexo II, Parte A de la misma son: en primer lugar, naturalmente, la Directiva 94/45/CE³⁰; en segundo lugar, la Directiva 97/74/CE³¹ y, por último, la Directiva 2006/109/CE³². Sin perjuicio de que esta *lex posterior* deroga toda *lex anterior*, esta última no crea una obligación general de renegociar los acuerdos que hayan sido celebrados y que vayan a celebrarse entre el 22 de septiembre de 1996 y el 5 de junio de 2011, con arreglo al artículo 6 de la anterior Directiva 94/45/CE. Pese a no ser preceptivo una renegociación o revisión de los acuerdos como consecuencia de la aprobación de la nueva Directiva si así fuere, se aconseja incluir en dichos acuerdos las definiciones del texto de la nueva Directiva que contribuyan a aclarar las cuestiones a las partes interesadas tales como «información», «consulta» o «cuestión transnacio-

²⁷ DOCE L 80 de 23.3.2002, p. 29.

²⁸ DOCE L 225 de 12.8.1998, p. 16.

²⁹ DOCE L 82 de 22.3.2001, p. 16.

³⁰ DOCE L 254 de 30.9.1994, p. 64.

³¹ DOCE L 10 de 16.1.1998, p. 22.

³² DOCE L 363 de 20.12.2006, p. 416.

nal». Asimismo, los aspectos de la nueva Directiva que no supongan una modificación sustancial respecto a las directivas anteriores no deberán ser transpuestos a los ordenamientos jurídicos nacionales de los Estados Miembros de la Unión Europea siendo, por tanto, obligatorio trasponer únicamente aquellas disposiciones que constituyan una modificación de fondo.

No podemos olvidar, para finalizar, un aspecto delicado como es la firma de nuevos acuerdos durante la fase de transición³³. Es probable que existan intentos, por parte de las direcciones de las empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria, de celebrar rápidamente las negociaciones o las renegociaciones con el objetivo de esquivar las nuevas obligaciones de la Directiva. Si esto ocurriese, tanto los nuevos acuerdos como los acuerdos que hayan sido revisados o renegociados³⁴ no podrán beneficiarse de las mejoras introducidas por la nueva Directiva. Los representantes de los trabajadores deberán reaccionar prontamente ante estos intentos fraudulentos por parte de los empresarios ya que sería fundamental que en todos los acuerdos negociados en el periodo de transición en el que nos encontramos aparecieran reflejadas las nuevas definiciones de «información» —artículo 2.1.f)—, de «consulta» —artículo 2.1.g)— y de «cuestión transnacional» —artículo 1.4—. Introducir en los acuerdos estas definiciones supondrá que las partes se familiaricen con la nueva terminología y tomen conciencia de la misma. Ya sea un acuerdo nuevo, ya uno revisado o renegociado, de conformidad con el artículo 6, durante el periodo de transposición ambos continuarán rigiéndose por las obligaciones jurídicas establecidas en la Directiva 94/45/CE.

Efectuado el análisis, podemos afirmar que han sido muchos y diversos los factores que han dado origen una no demasiada positiva valoración de la trayectoria e historia de los comités de empresa europeos y del funcionamiento que éstos han tenido (Cruz, 1994: 121).

En primer lugar, existe una falta de coordinación entre los organismos sindicales. Así, son muchas las instancias sindicales nacionales y europeas lo que, unido a la existencia de diferentes culturas y tradiciones vigentes en cada Estado miembro, origina importantes dificultades en la práctica. Existe un reconocimiento expreso por parte de los delegados y responsables internacionales de las diferentes federaciones sindicales de las dificultades de alcanzar esta coordinación entre los múltiples sindicatos debido principalmente a que los delegados en los comités de empresa europeos desempeñan su papel como representantes de su centro de trabajo en exclusiva y se vuelcan en ese restringido ámbito.

³³ La fase de transición comprende el ínterin de tiempo del 5 de junio de 2009 al 5 de junio de 2011, plazo del que disponen los Estados miembros para transponer la Directiva 2009/38CE.

³⁴ Se considera que un acuerdo está formalmente revisado o renegociado una vez que se hayan introducido todas las enmiendas firmadas por las partes.

En segundo lugar, todavía hoy los delegados y responsables de las federaciones sindicales se quejan de tener limitado el derecho de información y, en consecuencia, el de consulta en tanto en cuanto las empresas y grupos proporcionan solamente aquella información que les interesa y en ocasiones repiten información ya dada sobre la cual ya se han tomado decisiones anteriormente. Esta práctica desvirtúa la finalidad práctica de las reuniones. En palabras de representantes sindicales de CC.OO *«la experiencia demuestra que la información siempre se da a toro pasado. Esta es una de las mayores carencias...»* (Aragón et al., 2001: 53).

Unido a este segundo problema se encuentran otros tales como la complejidad de gran parte de la información que la empresa proporciona a los representantes sociales, que exige una formación previa de los mismos de la cual carecen. Pese a que los representantes de los trabajadores son conscientes de este *handicap* y están de acuerdo en realizar un mayor esfuerzo formativo, la dificultad deriva de los escasos recursos económicos con los que cuentan para hacer frente a este cometido.

Existe, también, una negativa por parte de las empresas a pagar un experto que asesore a los delegados en temas complejos, a pesar de que la Directiva recoge el derecho a un asesoramiento por expertos en temas en los que, debido a su extrema complejidad, los representantes de los trabajadores pueden tener dificultades de comprensión. Las compañías tienden, así, a limitar al máximo la participación de estos expertos y muchas de ellas no se responsabilizan de los costes que supone. Además, el problema empeora cuando lo que se solicita es un experto sindical.

En la práctica, que las reuniones no produzcan los resultados deseados es consecuencia, por un lado, de la llegada tardía de la información y, por otro, del hecho de que la consulta no tenga lugar. Los representantes de los trabajadores deben ser capaces de controlar, hasta cierto punto, el orden del día y la reunión para asegurarse de que la reunión contemplará temas de relevancia para los empleados. Pero, aun siendo este el caso, la interacción durante las reuniones es, a menudo, entorpecida por cosas prácticas, como por ejemplo: la no entrega, por adelantado, de copias de las diapositivas a los representantes de los trabajadores, de forma que no pueden preparar adecuadamente las preguntas; la distribución del espacio está hecha de forma que no permite a todos los representantes de los trabajadores mantener contacto visual con los demás o con los representantes de la dirección central de la empresa; la dedicación, por parte de la dirección central de la empresa, de un tiempo excesivo a explicar sus propias presentaciones, limitando así el tiempo para las preguntas y el debate, etc., o la ausencia de intérpretes.

Como solución, algunos comités de empresa han experimentado importantes avances para la mejora de estos procedimientos introduciendo ciertos cambios como son: el establecimiento de un límite de tiempo a las presentaciones o el desarrollo de un protocolo de consulta, etc.: De la Serna (2003).

Por último, resulta negativo que la Directiva obligue a celebrar solamente una reunión anual. Las empresas o grupos de empresas transnacionales se limitan a cumplir con esta mínima exigencia. Es difícil pensar que las empresas por iniciativa propia, fueran quienes instasen a celebrar otras reuniones ordinarias. Aparte del escaso número de reuniones que se celebran es también significativa la duración de las mismas que deja entrever que, muchas veces, se convierten en reuniones protocolarias más que en reuniones en interés de los trabajadores.

La celebración de una sola reunión resulta insuficiente para tratar adecuadamente asuntos que afectan a la evolución de la empresa lo que, a su vez, puede repercutir en la situación laboral de los trabajadores. Lo cierto es que la tendencia de las empresas es cumplir con el requisito de la reunión anual mediante un acto formal con mucha parafernalia y poca información lo que origina que, tras las reuniones, los representantes de los trabajadores suelen pedir a la empresa la información por escrito³⁵.

Bibliografía

- ALBIOL MONTESINOS, I. (1996): «El Comité de Empresa Europeo», *Tribuna Social* núm. 64.
- ÁLVAREZ CUESTA, H. (2008): «El Comité de Empresa Europeo como instrumento de participación de los trabajadores a nivel supranacional».
- ÁLVAREZ DEL CUVILLO, A. (2002): *La influencia de la Directiva 2002/14/CE sobre el ordenamiento interno español*, Madrid.
- ÁLVAREZ GIMENO, R. (2007): «La implicación de los trabajadores en la Sociedad Anónima Europea y la transposición de la Directiva 2001/86/CE al ordenamiento español», *RL*, núm. 14, 2007/II.
- APARICIO TOVAR, J. (2005): *Introducción al derecho social de la Unión Europea*, Bomarzo.
- ARAGÓN, J., ESTRADA, B., ROCHA, F., y SANZ, E. (2001): «Los Comités de Empresa Europeos en España», *CIS* núm. 14, Fundación 1.º de Mayo.
- BAYLOS GRAU, A. (1999): «Globalización y Derecho del Trabajo: realidad y proyecto», *Cuadernos de Relaciones Laborales*, núm. 15.
- BAYLOS GRAU, A. (2004): *Sindicalismo y Derecho Sindical*. Alicante, Bomarzo.
- BAZ RODRÍGUEZ, J. (1998): «El sistema europeo de información y consulta de los trabajadores en las empresas y grupos de dimensión comunitaria: reflexiones en torno a la Ley 10/1997, de 24 de abril», *Relaciones Laborales*, núm. 3, 1998/I.
- BENEYTO, P. J. (2008): «El sindicalismo español en perspectiva europea: de la anomalía a la convergencia», *Cuadernos de Relaciones Laborales*, núm. 1.
- BROOKS, D. (2005): «El papel del trabajo en Estados Unidos. Batalla por los derechos laborales», *La Jornada en la Economía*, agosto.
- BECK, U. (1998): *¿Qué es la Globalización? Falacias del Globalismo. Respuestas a la Globalización*, Paidós, Barcelona.

³⁵ Un excelente estudio realizado por la Comisión Europea, CC.OO., Alpha Conseil, FNV Formaat y TUC en «Comités de Empresa Europeos. Buenos Ejemplos».

- BOGONI, M. (2010): *El Comité de Empresa Europeo*, Albacete, Bomarzo.
- CABERO MORÁN, E. (1990): «Negociación colectiva y representación de los trabajadores en los grupos de empresas nacionales y multinacionales», núm. 34.
- CABEZA PEREIRO, J. (1997): «La Constitución del Comité de Empresa Europeo en una empresa o grupo de empresas con dirección central en España», en *Aranzadi Social*, 1997/IV.
- CARRASCOSA BERMEJO, M. D. (2000): «Acuerdos sobre información y consulta de ámbito europeo: la experiencia española», *Temas Laborales*, núm. 53.
- CASAS BAAMONDE, M. E. (1993): «Subsidiariedad y flexibilidad del ordenamiento comunitario y participación de los trabajadores en empresas y grupos». *Relaciones Laborales*, 1993/I.
- CASAS BAAMONDE, M. L. (1997): «Dimensión transnacional de leyes nacionales, comités de empresa europeos y procesos y sentencias de conflictos colectivos», *Relaciones Laborales*, 1997/II.
- CONSEJO ECONÓMICO Y SOCIAL DE ESPAÑA (2003): *El Comité de Empresa Europeo: un estudio jurídico*.
- CORREA CARRASCO, M. (2000): «Concurrencia y articulación de fuentes en la constitución del comité de empresa europeo», *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, núm. 53.
- CRISTÓBAL RONCERO, M. R. (2003): *El comité de empresa europeo en las empresas o grupos de empresas de dimensión comunitaria*, Madrid.
- CRUZ VILLALÓN, J. (1994): «La información y la consulta a los trabajadores en las empresas de dimensión comunitaria», *Relaciones Laborales*, 1994/II.
- CRUZ VILLALÓN, J. (2002): *La representación de los trabajadores en la empresa y en el grupo*, Sevilla: Trotta.
- DANIS, JJ. y HOFFMAN, R. (1995): «From the Vredeling Directive to the European Work Council Directive» en *European Review of Labour and Research*. Vol. I.
- DE BENITO, R. (2007): «Una Mirada al sindicalismo europeo», *La Insignia*, septiembre.
- DE LA SERNA ARENILLAS, C. (2003) «Retos sindicales ante el siglo XXI», *Revista de la Asociación Estatal de Centros Universitarios de Relaciones Laborales y Ciencias del Trabajo*.
- DURAN LÓPEZ, F. y SÁEZ LARA, C. (1997): *El papel de la participación en las nuevas relaciones laborales*, Monografías Cívitas.
- DICTAMEN DEL COMITÉ ECONÓMICO Y SOCIAL EUROPEO (2003) sobre el tema «La aplicación concreta de la Directiva sobre la constitución de un comité de empresa europeo (94/45/CE) y sobre los aspectos que, en su caso, deberían ser revisados», núm. 1164.
- DICTAMEN DEL COMITÉ ECONÓMICO Y SOCIAL EUROPEO (2006) sobre el tema «Los comités de empresa europeos: un nuevo papel para promover la integración europea», núm. 1170.
- EBBINGHAUS, B. y VISSER, J. (1999): «When Institutions Matter. Union Growth and Decline in Western Europe». *European Sociological Review*, Vol. 15.
- FERNÁNDEZ LÓPEZ, M. F. (2009): «Las transformaciones del empleador y sus consecuencias en Derecho del Trabajo. Una jurisprudencia lenta y suave», *Relaciones Laborales*, tomo I, núm. 4, año XXV, quincena del 23 Feb. al 8 Mar., ed. La Ley.
- FITEQA-CC.OO. (2005) «Códigos de Conducta de las empresas multinacionales – Un caso concreto: Inditex. Exigencia y control: Intervención sindical desde España y desde Turquía», diciembre.
- FUNDACIÓN INCYDE (2003): «La Subcontratación Industrial en España y sus repercusiones en el empleo y en la creación de empresas», marzo.
- GRANADOS, E. (2010): «El sindicato que viene», *Revista Catalana La Factoría*, núm. 45 y 46.
- GARCÍA RUESTRA, M. (2002): «La Sociedad Anónima Europea», *Investigaciones del Instituto de Estudios Europeos*, núm. 4, Madrid.

- GARRIDO PEREZ, E. (2010): «La reforma de la directiva sobre CEU a la luz de la jurisprudencia del TJCE en relación a la información y consulta en estructuras complejas» en AA.VV., *RDS*, núm. 49, Boamarzo, Albacete.
- GÓMEZ ABELLEIRA, F. J. (2008): «Una nueva modificación de la legislación laboral para transponer Derecho Comunitario: la Ley 38/2007 y las Directivas 2002/14/CE, sobre información y consulta de los trabajadores, y 2002/74/CE, sobre su protección en caso de insolvencia empresarial», *RL*, núm. 7, 2008/I.
- GÓMEZ LÓPEZ-EGEA, S. (1997): *Las relaciones laborales en Europa: hacia un comité de empresa europeo*, Barcelona, Iese, D.L.
- GORELLI HERNÁNDEZ, J. y GÓMEZ GORDILLO, R. (1999): «Grupo de empresas y derecho de información de los representantes de los trabajadores», *Actualidad Laboral*, 1999/I.
- GUARDIOLA, F. (1996): «El Comité de Empresa Europeo», *Capital humano: revista para la integración y desarrollo de los recursos humanos*, núm. Ex. 89.
- HALL, M., CARLEY, M., GOLD, M., MARGINSON, P. y SISSON, K. (2008): *European Work Councils. Planning for the Directive*.
- HANSENNE, M. (1998): «The European Social Model and Globalization of the economy» en AA.VV: *Labour Law and Industrial Relations at the Turn of the Century*. Liber Amnorum of R. Blanpain, Kluwer, The Hague, London-Boston.
- HOLM-DETLEV, K. y GONZÁLEZ BEGEGA, S. (2004): «¿Hacia un sistema de relaciones europeo? La experiencia de los Comités de Empresa Europeos», *Cuadernos de Relaciones Laborales*, núm. 1.
- HOLM-DETLEV, K. y GONZÁLEZ BEGEGA, S. (2008): «La participación de los trabajadores y reestructuración de la empresa transnacional», *Sociología del Trabajo*, núm. 63.
- HUERTAS BARTOLOMÉ, T. (2002): «Nuevas normas sobre diálogo social europeo: la información y consulta de los trabajadores en la Comunidad Europea», *Cuadernos de Relaciones Laborales*, Vol. 20, núm. 1, pp. 121 y ss., y 129 y ss.
- JIMENEZ DE LAS HERAS, M. A. (1997): «El comité de empresa europeo como avance en la participación», *Cadernos do noroeste*, Vol. 10, N.º 1.
- MARTÍN ARTELES, A. (2003): *La Confederación Europea de Sindicatos y la construcción de la Unión Europea*, Working Papers núm. 229.
- MENDOZA NAVAS, N. (2003): «La construcción de instrumentos de representación en el nivel transnacional: el Comité de Empresa Europeo y la experiencia española», en AA.VV, (coord. Baylos Grau, A.).
- MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P. (2005): «El Comité de Empresa europeo y los procedimientos alternativos de información y consulta: (Directiva 94/45/CE)» en AAVV, (coord. García Murcia, J.).
- MERCADER UGUINA, J.R. (1997): «Derechos de información y consulta de los trabajadores en las empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria», *Relaciones Laborales*, núm. 14, 1997/II.
- MAESTRO BUELGA, G. (2002): «Constitución económica e integración europea», *Revista de Derecho Político*, núm. 54.
- MAJONE, G. (1993): «The European Community between social policy and social regulation», *Journal of Common Market Studies*, Vol. 31, June.
- MERINO SEGOVIA, A. (2010): «La gestión de recursos humanos en la PYME: sistemas de representación desde una perspectiva laboral», en AA.VV. (coord.: Alcalá Díaz M. A.) *Creación, gestión estratégica y administración de la PYME*, Civitas, Pamplona.
- MIGUÉLEZ, F. y PRIETO, C. (1999): *Las relaciones de empleo en España*, Madrid.

- MONEREO PÉREZ, J. L. (1999): «Los Comités de Empresa Europeos: Los derechos sociales de información y consulta de los trabajadores en las empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria», *Tribuna Social*, núm. 98, ed. CISS.
- MOLINA NAVARRETE, C. (1995): «Un impulso del Derecho Social Comunitario al proceso de normalización de las prácticas del grupo». G.J. C.E.E., D-24
- MULAS GRANADOS, C. (2007): «La estrategia de Lisboa, el programa nacional de reformas y las políticas de oferta en España», *ICE*, núm. 837.
- NAVARRO EGEA, M. (1997): «Fiscalidad de la Reestructuración Empresarial. La fusión y la escisión», *Ediciones Jurídicas y Sociales*, S.A.
- NORMAN, Wayne J. (1992): «La filosofía política anglosajona antes y desde Rawls», *Qua-derns de pensament*, núm. 17-18, Canadá.
- LAHERA FORTEZA, J. (2004) «El comité de empresa europeo», *Actualidad Laboral*, núm. 4, tomo I, ed. La Ley.
- LEIBFRIED, S. y PIERSON, P. (1993): *European social policy: between fragmentation and integration*, Washington: Brookings Institution.
- LYALL, D. (1984): «Compulsory Disclosure to Employees. The Vredeling Directive», *The Accountant's Magazine*, 0001-4761.
- LUJÁN ALCARAZ, J. (2003): «La Directiva 2001/86/CE, del Consejo, de 8 de Octubre de 2001, por la que se completa el Estatuto de la Sociedad Anónima Europea en lo que respecta a la implicación de los trabajadores», *Aranzadi Social*, núm. 5.
- OLMO GASCÓN, A.M. (1997): «El proyecto de ley español para la transposición de la Directiva 94/45/CE, sobre el Comité de Empresa Europeo», *Aranzadi social*, núm. 5.
- ORTIZ LALLANA, M. C. (1992): «Derecho social comunitario: principio, fuentes y conexión con el derecho interno», *Actualidad Laboral*, 1992/III.
- PRADAS MONTILLA, R. (2000): «Nuevos avances del derecho a información y consulta de los representantes de los trabajadores», *Actualidad Laboral*, 2000/II.
- PLITT, D. (1998): «La Directiva 94/25, sobre el Comité de Empresa Europeo, nomótesis de su transposición al derecho español y alemán», *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, núm. 47.
- PRIETO RODRÍGUEZ, C. (2001): «Trabajo y Globalización económica», Fundación Paz y Solidaridad Serafín Aliaga: *Globalización, trabajo y movimiento sindical*. Madrid.
- RAMÍREZ MARTÍNEZ, J.M. (1996): «Perspectivas del derecho social en la Comunidad Europea (con especial atención al desarrollo de la directiva sobre Comité de Empresa Europeo)», *TS: Revista de seguridad social y laboral*, núm. 67.
- RODRÍGUEZ CRESPO, M.J. (2006): «La negociación del acuerdo que crea el Comité de Empresa Europeo: aspectos problemáticos» *Tribuna social: Revista de seguridad social y laboral*, ISSN, núm. 187.
- RODRIGUEZ PIÑERO, M. (1990): «La participación de los trabajadores en las empresas con estructura compleja». *RL*, 1990/I.
- RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M. (1990): «Los derechos de información y consulta de los trabajadores y la dimensión comunitaria de la empresa», *RL*, 1990/II.
- RODRIGUEZ-PIÑERO, M. (1995): «Información y consulta de los trabajadores a nivel transnacional comunitario», *RL*.
- RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M. (1995): «Información y consulta de los trabajadores a nivel transnacional comunitario: El modelo negocial», *Relaciones Laborales*, 1995/II.
- RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M. (1995): «Información y consulta de los trabajadores a nivel transnacional comunitario: El modelo estándar», *RL*, 1995/II.

- SÁEZ LARA, M.C. (1996): «La Directiva 94/45, sobre el Comité de empresa europeo y su transposición al Derecho español», *Revista española de derecho del trabajo, Civitas*, núm. 78.
- SALA FRANCO, T. (1987): «La acción sindical comunitaria», *Relaciones Laborales*.
- SIMONE, G. (1991): «La forma gruppo nel diritto del Lavoro», *GDLRI*, núm. 49.
- SPYROPOULOS, G. (2009): «El sindicalismo frente a la crisis: situación actual y perspectivas futuras», diciembre.
- TERRADILLOS ORMAETXEA, E. (2004): »Iniciativas comunitarias en la promoción de la participación (financiera y otras) en la empresa» en AA.VV. (coord. Landa Zapiraín, J. P.) *Nuevas formas de participación de los trabajadores y gobierno de la empresa*. Boamarzo, Albacete.
- URÍA MENENDEZ (2009): «Comité de empresa europeo. Procedimiento de información y consulta a los trabajadores de entidades de dimensión comunitaria», *Circular informativa*, mayo.
- VALDÉS DAL-RÉ, F. (2003): «La participación de los trabajadores en la Sociedad Europea: treinta años después», *Relaciones Laborales*, núm. 6, 2003/I.
- VALDÉS DAL-RÉ, F. (2008): «Los derechos de información y consulta en el derecho social comunitario», *RL*, núm. 9, 2008/I.
- VARGAS ÁLVAREZ, J C. (1997): «La fusión de sociedades y sus efectos en el ámbito laboral», *Derecho y Cambio Social*.
- VILATA MENADAS, S. (2005): *El papel de la jurisprudencia del JTCE en la armonización del derecho europeo. Situación y perspectiva tras cincuenta años*, Ed. Generalitat Valenciana.
- WADDINGTON, J. (2000): «¿Hacia una agenda de reformas? Los sindicatos europeos en transición», *Diario de Relaciones Laborales*, Vol. 31, número 4, noviembre.