

**75**  
ANIVERSARIO  
1940 / 2015



**ANTRÀS**  
ABOGADOS ASOCIADOS

*Desde 1940*



*FEBRERO 2017*

**NEWSLETTER**

**INFORMACIONES LABORALES**

Febrero 2017




---

## **Industria 4.0, “no estamos ante una época de cambios, sino ante un cambio de época”.**

---

Aunque no existe un concepto único de Industria 4.0, sí parece existir cierto consenso en emplear este término para referirse a la aplicación industrial de sistemas en los que interaccionan la robótica avanzada, procesos complejos de acumulación y tratamiento de datos, los “Ciber-Physics Systems” o sistemas de integración de alta tecnología con actividades humanas y la interconexión de unidades productivas – consiguiendo crear redes de producción digitales que permiten acelerar la producción y utilizar los recursos de manera más eficiente.

La Industria 4.0 introduce a las compañías en una lógica de transformación y crecimiento, al aportar de manera estructural “motores” para el desarrollo constante de su negocio:

- **Información digital:** la utilización de sistemas complejos de tratamiento de datos (Big data) permite la mejora de las predicciones y toma de decisiones.
- **Automatización:** la combinación de tecnología tradicional e inteligencia artificial genera sistemas que pueden trabajar de forma autónoma y autoorganizarse (reduciendo errores, actuando con más rapidez y reduciendo costes operativos).
- **Conectividad:** la interconexión de toda la cadena de valor permite sincronizar cadenas logísticas, acortar plazos de entrega y ciclos de innovación.

- **Acceso digital al cliente:** conexión directa y en tiempo real con los consumidores que facilita la información, la fidelización y la posibilidad de ofrecer nuevos servicios.
- **Apertura de las empresas al eco-sistema exterior:** disminución de barreras geográficas y culturales.

La digitalización ha suscitado una revolución en la manera en que se transmite la información en el ciclo productivo y de generación de valor, dando lugar a cambios progresivos en los hábitos de los consumidores y a nuevas estructuras productivas cambiantes en la que se ven afectados todos los eslabones de la cadena de valor. Adicionalmente, la automatización del trabajo al suponer la sustitución de mano de obra por capital (máquinas) puede suponer el favorecimiento, especialmente en actividades de alto valor añadido, de procesos de relocalización y de recuperación de todos los procesos de la cadena de valor (botsourcing).

Obviamente esta transformación tendrá un impacto también en el ámbito de les RRLL, así y entre otros muchos:

- Evidentemente muchos de los tradicionales paradigmas del trabajo mutarán: las coordenadas de espacio y tiempo se diluirán o, incluso, se sustituirán. La nota de la dependencia, como elemento característico del trabajo por cuenta ajena también habrá de transformarse para valorar más



otros elementos como la coordinación o la dependencia tecnológica.

- Los cambios en las estructuras productivas y en las relaciones interempresariales requerirán de fórmulas en las que el empleo se adapte a esa realidad multiempresarial (employee sharing, trabajadores móviles, a distancia, empleo colaborativo, trabajo en plataformas virtuales...)
- Con el trabajador típico que realice funciones estandarizadas y rutinarias, aparecerá y ganará importancia el trabajador caracterizado por elevadas competencias

construidas a través de recorridos formativos individualizados en funciones específicas adaptadas a las empresas de la Industria 4.0.

- La transformación digital de una empresa, requiere de una redefinición cultural y organizativa de los empleados, en la que se incremente su autonomía, sus capacidades de interacción y flexibilidad y sus posibilidades de acceso a la formación permanente.

En cualquier caso, y como ha indicado el profesor Tiziano Treu “no estamos ante una época de cambios, sino ante un cambio de época”.

---

## Cláusulas sociales y contratación pública.

---

En los últimos meses muchos ayuntamientos han promulgado normativas que suponen la incorporación de cláusulas sociales en los distintos estadios de la contratación pública. Estas cláusulas, que se pueden incorporar como criterios sociales de adjudicación, como preferencias sociales en la adjudicación o como condiciones especiales de ejecución, tienen como objetivo la creación de valor social en distintos ámbitos, si bien principalmente en el del empleo. Así, este tipo de cláusulas no prevén el mero cumplimiento de la normativa laboral y de seguridad social, sino que reclaman o incentivan una mejora de la misma.

Ejemplos paradigmáticos de las fórmulas adoptadas, los encontramos en Barcelona y Madrid.

- En el caso del ayuntamiento de Barcelona, la “Guía de contratación pública social” incluye previsiones tales como: la adjudicación de una puntuación mayor en la licitación en caso de que los trabajadores afectos al contrato perciban un salario superior al establecido en el Convenio Colectivo aplicable; el mantenimiento de las condiciones de trabajo, incluyendo las establecidas en

convenio, a lo largo de toda la ejecución del contrato; o el otorgamiento de una mayor puntuación a la empresa que demuestre más días de contratación estable en los 36 meses anteriores a la prestación propuesta.

- En el caso del ayuntamiento de Madrid, la Instrucción 1/2016 relativa a la incorporación de cláusulas sociales en los contratos celebrados por el Ayuntamiento de Madrid, sus organismos autónomos y entidades del sector público municipal, prevé, entre otras medidas, el otorgamiento de una mayor puntuación a las empresas que implementen mejoras en materia de tiempo de trabajo, salario, etc.; la adjudicación de mayor puntuación a aquellas empresas que tengan adscrito un porcentaje determinado de mujeres en nuevas contrataciones; así como la obligación de prever la subrogación del personal en los contratos de cuantía superior a 300.000 euros.

Aunque se ha planteado si tales cláusulas son realmente eficientes o incluso si podrían generar restricciones ilícitas en relación a la libertad de empresa o a la libre circulación de empresas y libre prestación de servicios, lo cierto es que la



sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 17 de noviembre de 2015 (asunto C-115/14) ha establecido que resulta lícito establecer un salario mínimo en una norma legal para poder participar en licitaciones de contratos públicos. No hay obstáculo jurídico, razona el TJUE, en la fijación de un salario mínimo legal obligatorio en los contratos públicos, ya que con esta medida se garantiza un determinado nivel de protección económica a todos los trabajadores, y aunque ello podría significar una restricción a la libre prestación de servicios, no lo es menos que la obligación de garantizar la protección de los trabajadores y fijar unas normas mínimas de obligada aplicación para todos, está justificada

y supera el canon de conformidad al derecho comunitario. Una lógica social que ha sido impulsada por la Directiva 2014/24/UE del Parlamento europeo y del Consejo de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública que deroga la Directiva 2004/18/CE con efectos a partir de 18 de abril de 2016.

En cualquier caso, dada la importancia económica que tiene la contratación pública en nuestro país (aproximadamente el 20% del PIB), conviene tener presente la existencia, y posible incremento, de este tipo de cláusulas a los efectos de preparar, en posiciones competitivas, el acceso a licitaciones públicas.

### **Pacto de no competencia postcontractual y cláusula penal. No todo vale.**

*La sentencia del Tribunal Supremo de 26 de octubre de 2016 establece en relación al importe establecido como indemnización a percibir por la empresa en caso de incumplimiento del trabajador de un pacto de permanencia: 1) que es lícito predeterminar esa cuantía en el propio pacto; 2) que es lícito que esa cuantía sea superior a la compensación recibida por el trabajador; 3) que, no obstante, la cuantía debe respetar el principio de proporcionalidad entre la indemnización y los daños causados; 4) que corresponde a la empresa acreditar esa proporcionalidad; 5) que, no obstante, el incumplimiento del principio de proporcionalidad no determina la nulidad de la cláusula sino la posibilidad de que el Tribunal pueda reducirla. En el caso analizado, y ante la falta de actividad probatoria de la empresa, el Tribunal redujo la cuantía establecida para el supuesto de incumplimiento del trabajador del pacto de no competencia postcontractual (59.000 €) a la misma cuantía abonada previamente por la empresa en concepto de compensación (18.000 €).*

### **Delegados de prevención que no son representantes de los trabajadores. También tienen derecho al crédito horario.**

*La Ley de Prevención de Riesgos Laborales (LPRL) autoriza que por convenio colectivo se pueda establecer la posibilidad que los delegados de prevención sean escogidos por sistemas alternativos al previsto legalmente (“por y entre los representantes de los trabajadores”) siempre y cuando se garantice que la facultad de designación corresponde a los representantes del personal o a los propios trabajadores (art. 35.4 LPRL) Se trata de una eventual mejora del régimen legal que permite que el convenio pueda acordar que sean elegidos delegados de prevención trabajadores que no son miembros de los órganos de representación unitaria. El Tribunal Supremo, en la sentencia de 16 de noviembre de 2016, precisa que en esta hipótesis esos Delegados disfrutarán de las garantías contenidas en el art. 68 del TRLET y entre ellas, del derecho*



*al crédito horario. Ha de recordarse que los Delegados de prevención que son también representantes unitarios no duplican el crédito horario sin perjuicio de que, conforme al art. 37.1 de la LPRL «será considerado en todo caso como tiempo de trabajo efectivo, sin imputación al citado crédito horario, el correspondiente a las reuniones del Comité de Seguridad y Salud y a cualesquiera otras convocadas por el empresario en materia de prevención de riesgos, así como el destinado a las visitas previstas en las letras a) y c) del número 2 del artículo anterior» (acompañar a los técnicos de prevención y a la Inspección de Trabajo en sus visitas y personación en el lugar en que haya ocurrido un accidente de trabajo).*

**La aportación al Tesoro Público de las empresas que efectúen despidos colectivos que incluyan a trabajadores de cincuenta o más años de edad: también las empresas con beneficios aunque el grupo tenga pérdidas.**

*La sentencia del Tribunal Supremo de 17 de noviembre de 2016 aclara que la empresa que obtenga beneficios en los dos ejercicios económicos anteriores al inicio de un despido colectivo tiene la obligación de efectuar una aportación económica al Tesoro Público con independencia de los resultados que arroje el grupo de empresas del que forma parte.*

*El Tribunal al analizar el apartado 1 c) de la disposición adicional decimosexta de la Ley 27/2011 sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social (“las empresas o el grupo de empresas del que formen parte hubieran tenido beneficios en los dos ejercicios económicos anteriores a aquél en que el empresario inicia el procedimiento de despido colectivo”) afirma que la conjunción “o” es disyuntiva y, por tanto, basta con que la empresa que lleva a cabo el despido colectivo tenga beneficios para que nazca la obligación de efectuar la aportación económica al Tesoro Público, con independencia de que el grupo de empresas del que forma parte arroje pérdidas.*



**Requisitos del convenio de ámbito superior aplicable tras la finalización de la ultraactividad. STS de 27 de noviembre de 2015.**

*La finalización del periodo de ultraactividad legal (1 año) o el que se hubiera podido pactar determina, en base al art. 86.3 del TRLET, la aplicación del convenio de ámbito superior que fuera de aplicación. El Tribunal Supremo en esta sentencia, confirmando la de instancia, considera que tras la finalización del periodo de ultraactividad pactado en el Convenio colectivo estatal de fabricantes de helados no resulta de aplicación el Convenio Colectivo Estatal de Industrias Lácteas por cuanto considera que la aplicación del convenio de ámbito superior requiere:*

- 1. Que ambos convenios sean concurrentes, esto es, que el convenio que se pretenda aplicar incluya en su ámbito las actividades o relaciones laborales incluidas en el otro*
- 2. Que el convenio aplicable sea de ámbito superior.*

*El Tribunal descarta la concurrencia de ambos requisitos porque, en este caso, los convenios “desde antiguo, regulaban actividades diferentes y porque el de industrias lácteas no era de ámbito superior al otro: ambos eran estatales. Las alegaciones de la demandante relativas a que el ámbito superior al que remite la Ley es el de la actividad, lo que supondría englobar en la industria láctea la fabricación de helados, no son de recibo, porque aunque estemos ante una actividad económica similar, la actividad es diferente por los productos que se usan, la elaboración e, incluso, el carácter estacional”.*