

Informaciones Laborales

Noviembre 2013



LA REVITALIZACIÓN DE LA EMPRESA COMO ÁMBITO DE NEGOCIACIÓN (II)

Reseñadas en el anterior número las principales modificaciones que con el objeto de favorecer la empresa como unidad de negociación se habían operado en relación a la estructura de la negociación colectiva, nos centraremos en este número en el comentario de algunos aspectos vinculados al periodo de consultas que la ley impone de forma obligatoria en la adopción de determinadas decisiones empresariales.

El periodo de consultas que la ley prescribe imperativamente en la adopción de algunas de las medidas reorganizativas más relevantes (modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo y traslados de carácter colectivo, y suspensiones y despidos colectivos) se configura como un periodo de negociación en el que las partes están obligadas a negociar de buena fe.

Aunque nos encontramos ante la negociación de una decisión empresarial, no cabe duda de que los acuerdos que pueden resultar de la misma pueden desarrollar una función reguladora de primer orden y se erigen en instrumentos fundamentales para la consecución de una flexibilidad interna negociada a través de los denominados acuerdos de empresa.

La generalización de los acuerdos de empresa se produce con la reforma de 1994. Las reformas del 2011 y 2012 introdujeron modificaciones relacionadas con los sujetos negociadores y con el procedimiento a desarrollar.

El periodo de consultas resulta preceptivo en relación a las siguientes cuestiones:

- los traslados colectivos regulados por el art. 40.2 del TRLET
- las modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo de carácter colectivo previstas en el art. 41.4 del TRLET
- los supuestos de suspensión del contrato de trabajo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción con independencia del número de trabajadores afectados (art. 47 TRLET)
- los despidos colectivos regulados por el art. 51 del TRLET
- los procedimientos de inaplicación del convenio estatutario (art. 82.3 TRLET)

El reciente Real Decreto Ley 11/2013, de 2 de agosto, ha modificado el régimen jurídico aplicable en el desarrollo del periodo de consultas aplicable a todos estos supuestos.

Ha de destacarse, de conformidad con el actual marco normativo, que:

- El **objeto** de la negociación en el periodo de consultas son las causas motivadoras de la decisión empresarial¹ y la posibilidad de evitar o reducir sus efectos. La negociación sobre cómo “evitar o reducir” los efectos legitima y justifica que forme parte del contenido de un eventual acuerdo la regulación de condiciones laborales y de empleo no necesariamente coincidentes con la materia modificada. Así, por ejemplo, en un supuesto de despido colectivo o de reducción de jornada, cabría acordar una distribución irregular de la jornada si con ello conseguimos reducir el alcance de aquellas medidas.
- En relación a los **sujetos** que intervendrán en el periodo de consultas, el RDL 11/2013 ha establecido que deberá desarrollarse en una única comisión negociadora integrada por un máximo de 13 miembros que actuará en representación exclusivamente de los centros de trabajo afectados.
- La interlocución ante la dirección de la empresa se otorga prioritariamente a las secciones sindicales si así lo deciden éstas y tienen la representación mayoritaria en los comités de empresa o

¹ Salvo en el supuesto del despido colectivo en el que se ha excluido la negociación sobre las causas del despido, así en esta hipótesis el periodo de consultas deberá versar como mínimo “sobre las posibilidades de evitar o reducir los despidos colectivos y de atenuar sus consecuencias mediante el recurso a medidas sociales de acompañamiento, tales como medidas de recolocación o acciones de formación o reciclaje profesional para la mejora de la empleabilidad”.



delegados de personal. En caso contrario, corresponderá a estos órganos de representación unitaria o, preferentemente, al comité intercentros si existe y tiene atribuida la competencia de negociar este tipo de acuerdos. Los trabajadores de los centros de trabajo que no cuenten con órganos de representación unitaria pueden designar a una comisión de tres trabajadores o de tres miembros designados por los sindicatos más representativos del sector al que pertenezca la empresa y que estuvieran legitimados para formar parte de la comisión negociadora del convenio colectivo de aplicación a la misma.

- El plazo máximo para la constitución de la comisión representativa por parte de los trabajadores es de siete días, 15 si alguno de los centros carece de representantes legales de los trabajadores, desde la fecha en que la empresa haya comunicado de manera fehaciente su intención de adoptar la medida a la que nos estemos refiriendo. La falta de constitución de la comisión representativa no impedirá el inicio y transcurso del periodo de consultas, y su constitución con posterioridad al inicio del mismo no comportará, en ningún caso, la ampliación de su duración, que será de un máximo de 15 días.
- Transcurrido el plazo máximo para la constitución de la comisión representativa, la dirección de la empresa puede comunicar el inicio del periodo de consultas a los representantes de los trabajadores. Durante el periodo de consultas, las partes deben negociar de buena fe, con vistas a la consecución de un acuerdo. El **acuerdo** requerirá la conformidad de la mayoría de los representantes legales de los trabajadores o, en su caso, de la mayoría de los miembros de la comisión representativa de los trabajadores siempre que, en ambos casos, representen a la mayoría de los trabajadores del centro o centros de trabajo afectados.
- Respecto a la **eficacia del acuerdo** alcanzado en el periodo de consultas, obviamente, el mismo será vinculante para la empresa y todos los trabajadores. En relación a su concreta naturaleza, esto es, si debe considerarse de naturaleza estatutaria o extraestatutaria a los efectos de su ultraactividad o de una posterior modificación, ello dependerá de que en su formalización se hayan seguido las prescripciones establecidas por el Estatuto en lo que se refiere

El empresario y la representación de los trabajadores podrán acordar en cualquier momento la sustitución del periodo de consultas por el procedimiento de mediación o arbitraje que sea de aplicación en el ámbito de la empresa, que deberá desarrollarse dentro del plazo máximo señalado para dicho periodo.



fundamentalmente a los sujetos legitimados para negociar y a la formalización (registro, depósito y publicación).

Recordemos que, además de los acuerdos de empresa que pueden resultar de esos periodos de consulta, la normativa prevé otros que cabe agrupar en las siguientes categorías:

A) Acuerdos subsidiarios del convenio: previstos como instrumentos de regulación en defecto de convenio, se refieren a las siguientes materias:

1) Sistema de clasificación profesional por medio de grupos profesionales (art. 22.1 TRLET); 2) Régimen de ascensos (art. 24.1 TRLET); 3) Modelo de recibo de salarios (art. 29.1 TRLET); 4) Distribución irregular de la jornada a lo largo del año y establecimiento del límite máximo de la jornada ordinaria, rebasando el límite máximo de nueve horas (art. 34.2 y 3 TRLET); 5) Reglas de acomodación de la representación de los trabajadores a las disminuciones significativas de plantilla (art. 67.1 TRLET).

B) Acuerdos alternativos al convenio colectivo para:

1) Fijar el mes de pago de la segunda paga extraordinaria (art. 31.1 TRLET); 2) en los procesos de fusión de empresas, regular transitoriamente las relaciones laborales del personal de la empresa cedente hasta que haya un convenio colectivo en la empresa cesionaria.

C) Acuerdos alcanzados en procedimiento de conflicto colectivo.

D) Acuerdos alcanzados para finalizar la huelga (art. 8.2 del RD Ley 17/1977).

A vueltas con el control del correo electrónico de uso empresarial. La licitud, en determinadas circunstancias, del control amparado en la prohibición establecida en convenio colectivo. STC de octubre de 2013

EL Tribunal Constitucional ha considerado que no constituye una vulneración del derecho a la intimidad ni del secreto de las comunicaciones el acceso al correo electrónico del trabajador en un supuesto en el que el convenio colectivo tipificaba como falta leve la utilización de los medios informáticos empresariales para fines distintos de los relacionados con el contenido de la prestación laboral. El Tribunal considera que la expresa prohibición convencional del uso extralaboral suponía que no pudiese existir una expectativa fundada y razonable de confidencialidad del correo electrónico y llevaba implícita la facultad de la empresa de controlar su utilización.

Ha de advertirse, no obstante, que el Tribunal Constitucional valora que en el presente caso concurría una previa sospecha de utilización irregular del correo (revelación de datos confidenciales) y que la empresa realizó una intervención ponderada y rodeada de plenas garantías, como elementos necesarios para superar un juicio de proporcionalidad, necesidad e idoneidad.



STS de 22 de julio de 2013. Cambio del sistema de pago de dietas: del metálico fijo al abono de la cantidad realmente gastada a través de sistemas de pago por tarjeta.

Creemos que resulta importante traer a estas páginas, por su trascendencia jurídica pero también por sus importantes repercusiones prácticas, esta sentencia de reciente publicación en la que el Tribunal Supremo considera lícito que una empresa pueda acordar unilateralmente, tras un intento fallido de negociación, cambiar el sistema de pago de las dietas en metálico que se preveía en un acuerdo de empresa de naturaleza extraestatutaria a un sistema de tarjeta Cheque Gourmet vinculada a una tarjeta de crédito. Algunos aspectos a resaltar de esta sentencia son 1) la no aplicación de la ultraactividad a los acuerdos o convenios extraestatutarios (esto es aquellos que no se hayan formalizado cumpliendo las previsiones establecidas en el Estatuto de los Trabajadores, en este caso, no se había publicado); 2) el reconocimiento, en contra de lo sostenido por la Audiencia Nacional, que la modificación de este tipo de acuerdos no precisa de un acuerdo en periodo de consultas sino la simple negociación; 3) la no consideración como sustancial de la modificación por considerar que era un simple cambio en el sistema de retribución que no hacía más onerosa la prestación de servicios del trabajador " *porque la empresa sigue compensando al trabajador por el gasto soportado en la misma cuantía que antes y lo único que cambia es que el trabajador antes podía cobrar el total de la dieta aunque gastase menos, mientras que ahora la empresa abona el gasto realmente tenido*".

La información contenida en este Boletín constituye una síntesis que no puede ser aplicada sin un asesoramiento legal previo.

Quedamos a su disposición para cualquier comentario o aclaración sobre la información contenida en este documento en: newsletter@antras.net

