



ANTRÀS
ADVOCATS ASSOCIATS

Des de 1940



DESEMBRE 2015

NEWSLETTER

INFORMACIONES LABORALES

Desembre 2015



La modificació de les condicions regulades pel conveni col·lectiu aplicables a l'empresa.

En butlletins anteriors hem tingut l'oportunitat de referir-nos a qüestions diverses en relació amb la modificació de les condicions regulades en conveni. En aquest número, arran de dues sentències recents del Tribunal Suprem, hem cregut convenient fer una recapitulació de diversos aspectes relacionats amb aquesta qüestió.

1. La reforma del 2012 va possibilitar **la negociació de convenis en l'àmbit de l'empresa amb condicions alternatives, diferents, a les establertes en el conveni sectorial aplicable**. És obvi que no ens trobem pròpiament davant d'un supòsit de modificació del conveni, el literal del conveni sectorial continuarà intacte i s'aplicarà íntegrament a les altres empreses, però la firma del nou conveni en l'empresa determinarà que en aquesta s'apliqui el que estableix el nou conveni amb postergació del sectorial. La negociació d'aquest conveni concurrent amb prioritat sobre el sectorial únicament podrà referir-se a les matèries indicades expressament en l'art. 84.2 del **TRLET** (entre altres, quantia del salari i dels complements salarials, l'abonament o la compensació de les hores extraordinàries i la retribució específica del treball per torns o l'horari i la distribució del temps de treball, el règim de treball per torns i la planificació anual de les vacances) i s'ha de negociar i acordar obligatòriament amb la representació legal dels treballadors o amb seccions sindicals que tinguin la majoria dels membres en l'òrgan

de representació unitària de l'empresa. La inexistència d'òrgan de representació unitària en l'empresa o la falta d'acord frustraria aquesta via i obligaria a recórrer a la següent.

2. **La modificació del conveni col·lectiu sectorial aplicable a l'empresa**. La modificació de les condicions establertes en el conveni col·lectiu sectorial estatutari des de l'àmbit de l'empresa només es pot realitzar seguint el procediment establert en l'art. 82.3 del **TRLET**. S'ha de recordar (ho vam analitzar més detalladament a la Newsletter del Desembre del 2013), entre d'altres aspectes, que la inaplicació exigeix la concurrència de causes econòmiques, tècniques, organitzatives o de producció en els termes establerts en aquell article, i que les parts, a més de determinar les noves condicions de treball, han d'establir el període de durada de la inaplicació sense que, en cap cas, pugui prolongar-se més enllà del moment en què resulti aplicable un nou conveni en aquesta empresa ni aplicar-se retroactivament (sentències del TS 07-07-2015 i 16-09-2015).

La inaplicació s'ha d'acordar amb la representació dels treballadors, però cal tenir en consideració que si no hi ha representació (qüestió d'especial transcendència per a les empreses o centres sense representació legal), es podrà acordar amb una comissió designada pels treballadors en els termes de l'art. 41.4 del **TRLET**. Atenció, perquè aquesta inaplicació només pot afectar les matèries referides



expressament en la llei. No obstant això, es tracta segurament dels aspectes més rellevants per a la gestió i organització empresarials (jornada de treball, horari i distribució del temps de treball, règim de treball per torns, sistema de remuneració i quantia salarial, sistema de treball i rendiment, funcions i millores voluntàries de la Seguretat Social). Un altre aspecte fonamental d'aquest procediment és que, per als supòsits en què no s'arriba a un acord amb la representació dels treballadors, la llei arbitra un mecanisme que finalitza davant la Comissió Consultiva Nacional de Convenis Col·lectius, que podrà acordar, en un termini màxim de 25 dies, en el seu si o mitjançant un àrbitre, la inaplicació.

3. La modificació del conveni estatutari d'empresa. Situem-nos ara en la hipòtesi que el marc convencional aplicable a la nostra empresa l'integra un conveni d'empresa. Aquí s'obren diverses opcions en funció de si és possible l'adopció d'un acord i de quin és l'abast de la modificació pretesa:

3.1 Si el que es pretén és una simple actualització del contingut del conveni, aquesta tasca la podrà fer la Comissió paritària del conveni. Una Comissió que estarà integrada pels subjectes que determini el mateix conveni, sent lícit que la composició es limiti als signants. Però quan estem davant d'una simple actualització? La jurisprudència ha entès que l'actualització la constitueix aquella activitat que consisteix en l'adaptació del text del conveni d'acord amb paràmetres fixats en el mateix conveni, ja sigui perquè conté les possibles alternatives (STS 14-09-2015) o perquè predetermina els criteris o índexs d'actualització.

3.2 Si el que es pretén és la revisió del text del conveni, ex novo es podria dir, s'hauria d'obrir un procés de revisió o renegociació del conveni, ja sigui amb els subjectes legitimats d'acord amb els arts. 87 i 88 del **TRLET** o amb la mateixa Comissió paritària, si bé en aquest cas amb dos importants condicionants:

i) La Comissió paritària ha de tenir atribuïda aquesta funció.

ii) La Comissió paritària ha d'estar integrada per subjectes que disposin de legitimació per negociar d'acord amb el que estableixen els arts. 87 i 88 del **TRLET**.

3.3 Si el procés de revisió del conveni fracassa per falta d'acord en el si de la comissió negociadora o de la paritària, és possible el recurs al procediment d'inaplicació previst en l'art. 82.3 del **TRLET** (vid supra 1).

4. Si el conveni aplicable, sigui de sector o d'empresa, és extraestatutari i la modificació que es pretén introduir és substancial, és a dir, té certa entitat, es canalitzarà a través del procediment de modificació substancial de condicions de treball col·lectives (art. 41 del **TRLET**). Aquest procediment és, sens dubte, el més flexible, ja que tot i que han de concórrer causes econòmiques, tècniques, organitzatives o de producció en els termes establerts en aquell article i s'ha d'obrir un període de consultes d'un màxim de 15 dies amb els representants dels treballadors, les causes es configuren de forma relativament àmplia (art. 41 **TRLET**), i davant l'absència d'acord decideix de manera unilateral l'empresari.



Reversió de l'activitat subcontractada i transmissió d'empresa. STJUE de 26 de novembre de 2015. Assumpte C-509/14 Aira Pascual.

Important sentència en la qual el Tribunal de Justícia europeu continua delimitant els supòsits en què s'ha de considerar d'aplicació la Directiva 2001/23/CE del Consell, de 12 de març de 2001, sobre l'aproximació de les legislacions dels Estats membres relatives al manteniment dels drets dels treballadors en cas de traspassos d'empreses, de centres d'activitat o de parts d'empreses o de centres d'activitat. El Tribunal resol una petició de decisió prejudicial formulada pel Tribunal Superior de Justícia del País Basc en la qual bàsicament se li planteja si la Directiva és aplicable al supòsit en què una empresa (ADIF) decideix no prorrogar la contracta i assumir-ne directament la realització (el servei de manipulació d'unitats de transport intermodal), valent-se de personal propi, excloent el personal de la contractista, i amb els mitjans materials utilitzats, essencials per a la realització del servei, que han pertangut sempre a aquesta empresa, que imposava el seu ús a la contractista (locals i grues).

La sentència recorda alguns aspectes ja consolidats de la seva jurisprudència en relació amb l'àmbit d'aplicació de la Directiva 2001/23, aplicables també al nostre art. 44 de l'Estatut pel fet de ser, aquest article, norma de transposició:

- És aplicable a les empreses públiques que exerceixin una activitat econòmica, amb o sense ànim de lucre (sentència Clece, C 463/09).*
- Abasta tots els supòsits de canvi, en el marc de relacions contractuals, de la persona física o jurídica responsable de l'explotació de l'empresa, que per aquest motiu assumeix les obligacions de l'empresari (sentència Abler i altres, C 340/01).*
- També és aplicable a una situació en la qual una empresa que confia a una altra empresa l'execució efectiva de determinades tasques decideix posar fi al contracte que la vincula a aquesta i executar per si mateixa aquestes tasques (sentència Clece, C 463/09).*
- En últim lloc, i molt rellevant, l'aplicació de la Directiva exigeix, en tot cas, que la transmissió tingui com a objecte una entitat econòmica que mantingui la seva identitat, entesa com un conjunt de mitjans organitzats a fi de dur a terme una activitat econòmica, ja sigui essencial o accessòria.*

És precisament la constatació de la concurrència d'aquest últim element (la transmissió d'una entitat econòmica que mantingui la seva identitat) el que més problemàtica presenta, ja que els tribunals exigeixen una valoració casuística en què "s'han de tenir en consideració totes les circumstàncies de fet que caracteritzen l'operació en qüestió" i en què, a més, la importància que s'hagi d'atribuir als diferents criteris varia" necessàriament "en funció de l'activitat exercida, o fins i tot dels mètodes de producció o d'explotació utilitzats.

En el cas concret, el Tribunal, tenint en consideració que l'activitat es basa essencialment en l'equipament, considera irrellevant 1) la circumstància que els elements materials indispensables per al desenvolupament de l'activitat hagin pertangut sempre a



ADIF i 2) que aquesta no hagi assumit una part essencial, en termes de nombre i de competències, del personal de l'empresa subcontractada per tal com es tractava d'una activitat que es basava essencialment en l'equipament.

Després d'aquesta sentència, en relació, almenys, a les contractes en què l'equipament resulta essencial, i en contradicció amb el que el Tribunal Suprem va mantenir en la sentència de 30 de maig de 2011, quan es produeixi la reversió d'una activitat subcontractada per realitzar-se amb personal propi de l'empresa principal, serà irrellevant que no hi hagi una transmissió de la propietat dels mitjans de producció si aquests ja pertanyien a l'empresa principal i els havia posat a disposició de l'auxiliar.

La contractualització de les condicions postultraactivitat no s'estén a les clàusules d'actualització salarial referides a una anualitat específica. SAN de 4 de maig de 2015.

L'Audiència recupera una doctrina ja formulada pel Tribunal Suprem amb anterioritat però l'aplicació de la qual en aquest moment esdevé d'especial importància perquè constitueix un fre a la interpretació extensiva sobre la contractualització de les condicions de treball conclosa la ultraactivitat. L'Audiència considera que una clàusula d'actualització del salari referida a un any específic, donat el seu caràcter temporal, no pot produir efectes més enllà del lapse temporal per al qual va ser dictada, d'acord amb el que disposa l'apartat 2 de l'art. 4 C.c ("2. Les lleis penals, les excepcionals i les d'àmbit temporal no s'aplicaran a supòsits ni en moments diferents dels compresos expressament en aquestes lleis.").

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.