

EL ESTATUTO DE REPRESENTANTE Y LAS NUEVAS REALIDADES EMPRESARIALES

ANA ROSA ARGÜELLES BLANCO

Catedrática de Derecho del Trabajo. Universidad de Oviedo

Real Decreto
902/2020, de 13 de
octubre, de igualdad
retributiva entre
mujeres y hombres

• **Art. 64 ET**



RDley 6/2019

RDley 9/2021

**COMPETENCIAS
DERECHOS DE
INFORMACIÓN Y
CONSULTA**

DEBERES

Sigilo profesional

Vigilancia y control

**Comunicación
representados**

GARANTÍAS

**PRERROGATIVAS
FACILIDADES**

**Prioridad de
permanencia**

Indemnidad

**Expediente
disciplinario**

**Crédito
horario**

**Libertad de
expresión**

**Local y tablón de
anuncios**



ET 1980

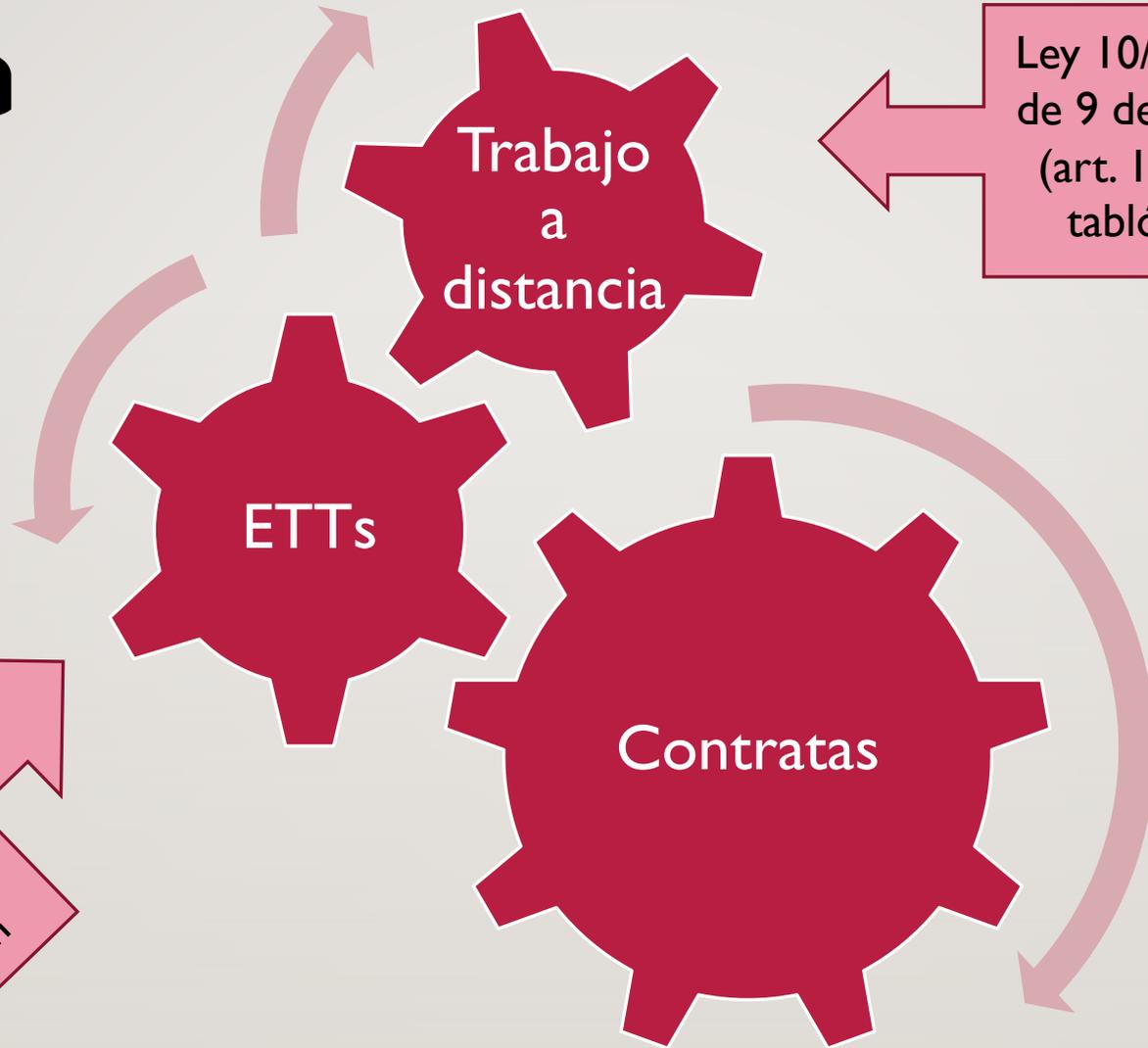


ET 2021

Pero ni su letra ni su espíritu son conformes con las necesidades de las personas trabajadoras y empresas de hoy



Ley 14/1994
(art. 17)
reclamaciones
de
trabajadores
en misión



Ley 10/2021,
de 9 de julio
(art. 19, e-
tablón)

La regulación
sobre el
crédito horario
“no se entera”.
Acuerdos colectivos
de mejora

Apdos. 6 y 7, art. 42
(reuniones para
coordinación y ref.
art. 81 ET).

¿Delegado de personal
intercentros?

Recomendación de la Comisión Europea de 7 de marzo de 2014

FRENTE A LA “BRECHA” Y OPACIDAD ➔ REGISTRO RETRIBUTIVO



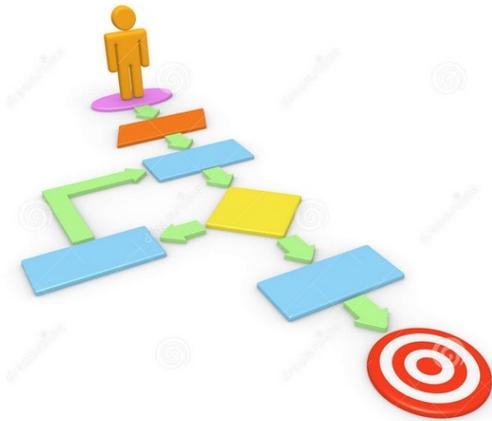
- OBJETIVO: TRANSPARENCIA
- Derecho a información, al menos anual sobre igualdad MH
- En registro, valores medios con datos desagregados. Justificar diferencias + 25%. (más de 50 trabajadores)
- Acceso de personas trabajadoras “a través de la representación legal de los trabajadores en la empresa” (art. 28.2 ET):
 - ¿PODRÍA IMPEDIRSELO A LAS PERSONAS SIN REPRESENTACIÓN? (Insuficiencia).
 - ¿LA REPRESENTACIÓN PODRÍA ACCEDER “MOTU PROPIO”?
- Incidencia también del papel de representantes en diagnóstico de situación (**¿Metodología? análisis cuantitativo + cualitativo**), contenido y seguimiento del plan de igualdad

Gig workers, e-trabajadores y descolectivización

- Forma fuerte/forma débil (escasez/valor)
- Desestandarización del trabajo y pérdida de la identidad colectiva
- ¿Cómo representar a trabajadores "desiguales"? (estables vs precarios)
- La Ley 12/2021: laboralidad y acceso a los algoritmos/sistemas IA (art. 64.4.d ET)
- Estrategias: recurso a nuevas tecnologías para movilizar al "precariado digital"



EL “DERECHO DEL TRABAJO DIGITAL”



- No afecta solo a las plataformas digitales, sino a toda actividad que base la organización productiva en tecnologías digitales
- El derecho de información se articula en torno a tres requisitos constitutivos:
 - 1.- Los criterios (parámetros, reglas e instrucciones) de los que se sirve el algoritmo o sistema de inteligencia artificial.
 - 2.- Que esos sistemas estén tengan como finalidad alcanzar determinadas decisiones empresariales
 - 3.- Que repercutan en las condiciones de trabajo y empleo, **incluida la elaboración de perfiles. Lo que comprende selección y contratación, pero también vicisitudes y modificaciones o extinción.**



DERECHO DE INFORMACIÓN DIGITAL

- **El algoritmo no es incuestionable, neutral**
- **Dificultades de representantes para dilucidar la afectación**
- **Importancia del momento de cumplimiento del derecho**
- Convenio/negociación garantizaría el disfrute pleno, pero el derecho a información se ostenta igualmente
- **Insuficiencia del paradigma de información pasiva**
- **Pobreza o lentitud de la negociación colectiva. “Estrés regulador convencional”**

RECONOCIMIENTO DE DERECHOS DE COMUNICACIÓN: PERSISTEN ALGUNAS RESISTENCIAS



- Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales: minimiza los derechos colectivos y los configura de forma confusa: derecho a participar de la representación legal en el establecimiento de criterios de uso personal y social de los dispositivos con finalidad productiva, respetando los estándares mínimos de protección de su intimidad de acuerdo con los usos sociales y los derechos reconocidos legal y constitucionalmente. ¿CUÁNDO, CÓMO SE ARTICULA ESE DERECHO Y QUÉ OCURRE SI NO SE RESPETA?
- Jurisprudencia que aplica art. 8.4 ET (copia básica) primando el criterio de “expresividad normativa” versus principio de funcionalidad de la información. (este último en STSJ Asturias 15-05-2018: “Si no se conocen las condiciones, no se pueden defender y si no se pueden defender, estamos impidiendo de facto a estos representantes ejercer sus funciones”)

RECONOCIMIENTO DE DERECHOS DE COMUNICACIÓN: PERSISTEN ALGUNAS RESISTENCIAS



- SAN 3/2021, 2 de febrero: considera ajustada la decisión unilateral de la empresa de sustituir los correos electrónicos/intranet por un app de la empresa.
- **STS 1033/2020, 25 noviembre:** Lesión libertad sindical: *contact center* prohíbe a representantes repartir comunicados en formato papel en la sala de operaciones o plataforma de telemarketing; también el uso del móvil. (por “política de escritorio limpio”). Oferta de intranet y portal del empleado que no funciona de forma fiable, eficaz y segura

DERECHOS DE INFORMACIÓN

- En materia de contrataciones y subcontratas se aplica a todas las empresas, públicas y privadas, siendo el deber del art. 42 complementario y no excluyente del 64 (STS 148/2019)
- El derecho a recibir información en materia de subcontratación comprende el número de trabajadores, las asistencias técnicas y encomiendas de gestión NO la identidad de trabajadores, puesto de trabajo, tipo de contrato y categoría profesional (STS 20-06-2012, Rec. 176/2011)
- Innecesaria información o consulta a representantes en supuestos de modificaciones organizativas y de condiciones de trabajo que afectan al grupo directivo (STS 29-03-2006, Rec. 49/2004)

JURISPRUDENCIA SOBRE CRÉDITO HORARIO



- **Reducción de plantilla** de 6 a 5 trabajadores: la empresa decide que “con independencia de que proceda o no reconocerle su condición de Delegado de personal... el ejercicio de las facultades que Ud. pueda desempeñar en tal presunta condición no son vinculantes para la empresa” (Auto TS 9-03-2006, rec. 870/2005)
- **Indemnidad retributiva:** STS 18-05-2010 (RJ 2010/2524). Exclusión de la retribución por el mayor tiempo invertido en el desplazamiento al centro de trabajo, los días que no acuden a él y hacen uso del crédito horario. **¿No merecería esa consideración el tiempo empleado en ejercicio de labores de representación en lugares alejados por razón de, por ejemplo, la atención a trabajadores a distancia?**



JURISPRUDENCIA SOBRE CRÉDITO HORARIO

- Improcedencia supresión unilateral de las horas de crédito concedidas por acuerdo para **comisión seguimiento plan igualdad** (STS 18-09-2014, rec. 163/2013)
- Despido improcedente si utilización inadecuada por un día, aportando justificante inexacto (STS 15-10-2014, RJ 2014/5807)
- PERO despido procedente por **uso** para atender su negocio particular. Vigilancia proporcionada y ordinaria a través de detectives (STS 13-03-2012, RJ 2012/5242).

JURISPRUDENCIA SOBRE CRÉDITO HORARIO



- Licitud de habitual acumulación con requisito de utilización por jornadas completas,, previendo excepción paa actividades sencillas STS 8-11-2010 (rec. 144/2009)
- PERO Nulidad del artículo del convenio que limita su utilización a jornadas completas, sin referirlo excuisivamente al uso acumulado (STS 675/2018, de 27 de junio). No hay analogía con caso anterior que permitía acumulación y sus condiciones
- **La empresa sucesora tras fusión de varias cajas de ahorros debe respetar el derecho reconocido mediante acuerdo tácito a la acumulación mensual heterogénea** de horas de crédito horario y afines (unitarias, sindicales, delegados de prevención): STS 22-04-2015 (rec. 152/2014)

JURISPRUDENCIA SOBRE CRÉDITO HORARIO



- **Cómputo en trabajadores a tiempo parcial**, por jornadas completas (según lo pactado en general) y no por horas según la jornada que realicen. (STS 15-07-2014, RJ 2014/4533). Refleja tendencia a acuerdos de utilización por “jornadas” por la dispersion de centros o zonas de trabajo.
- Es mensual, durante los once meses de actividad, **sin que se genere durante vacaciones (a efectos de acumulación)**: SSTs 23-03-2015 (rec. 49/2014); no existe condición más beneficiosa, si creencia de que obligaba la ley, 95/2017, de 1 de febrero; 31/2018, de 18 de enero; 171/2019, de 6 marzo.



JURISPRUDENCIA SOBRE CRÉDITO HORARIO

- **Lesión de la libertad sindical:**
 - Legitimación para cauce procesal de la miembro del comité por relcamación en relación con la forma en que la empresa reconoce su derecho al crédito: STS 30-06-2011 (RJ 2012/671 o 2011/6100 y 13-03-2012 (RJ 2012/5242,.
 - Por limitaciones al uso impuestas por el empresario, sin estar contempladas en la normativa, legal, acuerdo o convenio, con indemnización por daño moral (STS 434/2016, de 18 de mayo) PERO No lesiona a libertad acumulación determinadas exigencias empresariales de comunicación: STS 9-05-2012 (RJ 2012, 8315).
 - Por denegar la acumulación de trabajadores en IT (812/2019, de 27 de noviembre); también la de los representantes que hicieron seguimiento de huelga y paros parciales.

El informe elaborado por la Comisión Mundial sobre el futuro del trabajo (OIT, 2019) **“Trabajar para un futuro más prometedor”** defiende entre otras líneas por las que debería discurrir la actuación de los poderes públicos y los sujetos sociales, la

“necesidad de garantizar una representación colectiva de los trabajadores”, reivindicando el diálogo social como un “bien publico” y el método que permite gobernar las transiciones hacia el futuro del trabajo, orientando las respuestas políticas ante el cambio en ciernes.

GRACIAS POR SU ATENCIÓN

