

La implantación del teletrabajo a través de acuerdo colectivo (CC.OO. v. Oficina Virtual de Telefónica). Comentario a la SAN, social, de 31 de mayo de 2004

Alberto Pastor Martínez
Profesor de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universitat Autònoma de Barcelona

1. Hechos

La sentencia objeto de análisis resuelve una demanda de impugnación de convenio interpuesta por la Federación de Comunicación y Transportes de CC. OO. contra un acuerdo de empresa suscrito en fecha de 23 de octubre de 2003 por la Dirección de la empresa Telefónica Publicidad e Información (TPI) y su Comité Intercentros.

El Acuerdo que se suscribe en el marco de un proceso reorganizativo iniciado a instancia empresarial, tras un periodo de negociaciones que se extiende por un espacio de tres meses, tiene como objeto la reestructuración de parte del Área Comercial de la empresa a través de la implantación de las nuevas tecnologías y sistemas de información. El núcleo central del Acuerdo consiste en la creación de la “Oficina Virtual” que supondrá, en lo que a efectos del análisis de la sentencia interesa, que el personal del “Canal de Venta Directa” (vendedores y jefes de ventas) pasará a realizar su labor administrativa, auxiliar de la principal que es la venta, desde su propio domicilio con el auxilio de las nuevas tecnologías y medios de comunicación.

De forma conexas a ese primer aspecto en el Acuerdo se recogen toda una serie de derechos y obligaciones referidos a los trabajadores afectados por ese cambio en la forma de prestación de servicios que consisten en: 1) el derecho a percibir una compensación económica de 1.200 euros de una sola vez a abonar una vez que pasen a desempeñar la función administrativa en su domicilio; 2) el deber de TPI de suministrar el material necesario para el desarrollo de esas tareas (mobiliario, equipos informáticos y telefónicos...); 3) la garantía de que dichos trabajadores tendrán los mismos derechos que el resto de trabajadores; 4) así como el compromiso de asegurar una correcta conciliación entre vida familiar y laboral de dichos trabajadores. Finalmente se recoge el compromiso de abordar la negociación de la regulación de toda una serie de cuestiones que pueden surgir como consecuencia de la introducción del teletrabajo como forma de prestación de servicios (responsabilidades de la Empresa y trabajadores en cuanto a software, utilización de equipos y herramientas informáticas, información de normas y legislación; equipamiento y apoyo tecnológico; salud laboral...).

El Acuerdo, no obstante, no se limita a abordar las consecuencias que tendrá la implantación del teletrabajo para aquellos trabajadores directamente afectados por la conversión, sino que se refiere también al personal que no convirtiéndose en teletrabajadores se va a ver afectado por la *“adecuación”* de los centros de trabajo que supone la creación de la *“Oficina Virtual”*. A tales efectos se acuerda un régimen de traslados complementario al previsto con carácter general en el Convenio Colectivo de la Empresa; procesos de formación y reclasificación profesional con el objeto de acceder a la categoría de vendedor así como que *“cualquier administrativo de TPI podrá solicitar la desvinculación siempre y cuando el puesto que deje vacante pueda ser desempeñado por un administrativo afectado por la implantación de Oficina Virtual”*.

Finalmente también se prevé la creación de una Comisión Paritaria que dé respuesta y solución a todas las situaciones que la implantación de la Oficina Virtual pueda ocasionar, además del seguimiento del correcto cumplimiento de lo acordado.

Ha de advertirse que el proceso de consultas con el Comité Intercentros, en el que se obtiene el Acuerdo impugnado con el voto en contra de CC.OO, se inicia tras una convocatoria de huelga, finalmente no realizada, planteada por ese mismo Sindicato motivada *“por el despido unilateral de 58 trabajadores, así como por la modificación sustancial de condiciones de trabajo de 543 empleados que debían pasar a prestar servicios en su domicilio en lugar de en los centros de trabajo y el consiguiente cierre de centros de trabajo”*.

No queda reflejado con claridad en los hechos si el proceso de implementación del Acuerdo se ha llevado a término, haciéndose únicamente referencia a que al menos 19 trabajadores solicitaron a la empresa la instalación en sus domicilios de determinado material, y a que, por otra parte, al menos 39 remitieron una carta a la empresa en la indicaban que *“el abono de 1.200 euros en diciembre de 2003, era una decisión de la empresa, lo cual no suponía que ellos aceptaban nuevas obligaciones laborales o modificación de sus condiciones de trabajo”*.

2. Fundamentos de derecho

La Audiencia Nacional, tras desestimar la excepción de inadecuación de procedimiento formulada por la empresa demandada, desestima la demanda por considerar que tanto el proceso de negociación como el contenido del Acuerdo se ajusta a derecho en base a los argumentos que a continuación se exponen.

Respecto al fondo del asunto, que el Fundamento Jurídico 3º parece situar en la posible lesión de los derechos fundamentales a la intimidad personal y familiar y a la inviolabilidad del domicilio que supone la introducción del teletrabajo, la sentencia procede, en primer lugar, a caracterizar el teletrabajo y a determinar el marco jurídico.

Así en el Fundamento Jurídico 4º, partiendo de la definición del Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo, considera que las características principales de esta nueva modalidad de trabajo son “1.-El operario realiza un trabajo fuera de la empresa, normalmente en su domicilio particular. 2.-Esto conlleva la modificación de la estructura organizativa tradicional del trabajo y de la empresa, tanto en los aspectos físicos como materiales. 3.-La utilización de nuevos instrumentos de trabajo cuales pueden ser videoterminales, videoconferencia, telefax, etc. 4.-Una red de telecomunicación que permita el contacto entre la sede de la empresa y el domicilio del trabajador.” Considerando que no cabe confundir el teletrabajo con el trabajo a domicilio por conservar la empresa, en el caso del teletrabajo, el poder de control a través del propio software empleado. La Sentencia descarta la aplicabilidad del Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo suscrito en Bruselas el 16 de julio de 2002 por considerar que aún no está en vigor si bien le reconoce valor interpretativo “a efectos definitorios y referenciales para una mejor hermenéutica de la cuestión”.

A efectos de enjuiciar la validez del Acuerdo impugnado, tras reconocer que el poder organizativo constituye una facultad inherente a la condición de empresario sujeta al respeto de los derechos del trabajador y a su dignidad humana, considera que el contenido del Acuerdo, en lo que se refiere al teletrabajo, excede los límites del *ius variandi* ordinario para situarse en el ámbito de las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo por suponer una alteración y transformación de los aspectos fundamentales de la relación laboral. Incardinada la cuestión en el ámbito del artículo 41 la Audiencia procede a analizar si se han cumplido los límites materiales y formales. Considerando, Fundamento Jurídico 5º *in fine* y 6º, en relación a los segundos que la empresa cumplió el preceptivo periodo de consultas al llegar a un Acuerdo con el Comité Intercentros, órgano al que el art. 84.1 y 2 reconoce como “único interlocutor válido de la empresa para aquellos temas cuyo ámbito sea de carácter general”. Respecto a los límites de carácter material la sentencia centra su análisis en el respeto al derecho a la intimidad e inviolabilidad del domicilio pero desde la perspectiva del control que pueda ejercer la empresa. Tras desgranar los límites que tales derechos irradiarían respecto al poder de control empresarial (necesidad de consentimiento del trabajador para permitir el acceso empresarial a su domicilio, justificación y proporcionalidad en los mecanismos de control telemáticos e información a los representantes de los trabajadores e interesados), la sentencia reconoce que el Acuerdo no ha regulado tales cuestiones pero sin que de ello pueda derivarse su ilegalidad.

3. Valoración

La sentencia descrita merece de una especial atención por constituir uno de los primeros casos en los que los Tribunales han tenido que pronunciarse acerca del régimen jurídico al que se halla sujeta la introducción del teletrabajo como fórmula organizativa empresarial cuando ello supone la conversión de trabajadores “ordinarios” en teletrabajadores (cabría también citar la STSJ, social, de Cataluña de 8 enero, JUR 2003\ 54294) y la primera en que ello se efectúa a través de un acuerdo colectivo suscrito con los representantes de los trabajadores. Debiéndose destacar además la trascendencia que caracteriza al asunto analizado por afectar a una de las empresas más importantes del sector y a un elevado número de trabajadores, 543, aspectos que la convierten en un posible referente de futuras actuaciones empresariales.

Son diversos los aspectos que, a nuestro juicio, conviene resaltar en relación con la sentencia, todos ellos referidos a la dinámica que ha de seguirse con relación a la introducción del teletrabajo cuando no forma parte de la descripción inicial del puesto de trabajo.

El núcleo central sobre el que se asienta toda su fundamentación es el reconocimiento expreso de que la transformación operada en el supuesto constituye una modificación sustancial de las condiciones de trabajo que sobrepasa los límites del *ius variandi* ordinario. Nada hay que objetar a la apreciación de que en supuestos como el enjuiciado, en el que la fórmula de teletrabajo a desarrollar es desde el domicilio del trabajador, se produce una alteración fundamental en la forma y condiciones de trabajo calificable de sustancial. La alteración del elemento locativo que en tales supuestos se produce en conjunción con la utilización de las NTIC como instrumento de trabajo supone, en el caso del teletrabajo doméstico, no ya sólo una modificación de las condiciones de trabajo sino también personales y sociales en que el trabajo pasa a ser desarrollado que, a nuestro juicio, debe ser calificada de sustancial.

Más discutible resulta, sin embargo, que la decisión de convertir a trabajadores que prestaban servicios en los locales de la empresa en teletrabajadores a domicilio pueda ser efectuada a través del artículo 41 del TRLET. Dos han sido básicamente los argumentos que la doctrina ha empleado para negar la posibilidad de que el teletrabajo doméstico pueda ser acordado unilateralmente sin consentimiento del trabajador. El primero de ellos, válido para los supuestos de teletrabajo calificables como supuestos de trabajo a domicilio del art. 13 del TRLET, se basaría en la imposibilidad de efectuar una novación contractual extintiva sin el consentimiento del trabajador afectado como la que acontecería en tales supuestos por la transformación de una relación laboral común u ordinaria en una relación de trabajo a domicilio. Un argumento que la sentencia descarta

de forma implícita al considerar que en el supuesto enjuiciado no nos hallamos ante un supuesto de trabajo a domicilio aun faltando, a nuestro juicio, datos suficientes en los hechos probados que permitan enjuiciar si estamos o no ante un supuesto trabajo a domicilio, especialmente en lo que se refiere a los mecanismos de control y sin que sea posible colegir tal calificación del mero hecho de hallarnos ante un supuesto de teletrabajo *on line*.

Pero es que aún admitiéndose que no nos halláramos ante un supuesto conceptuable como de trabajo a domicilio, creemos que no sería lícita la posibilidad de acordar unilateralmente o a través de acuerdo con los representantes de los trabajadores una transformación como la señalada. Ha de notarse que en los supuestos en que el teletrabajo se desarrolla en el domicilio del teletrabajador se está afectando a un ámbito especialmente protegido por constituir un espacio primario de privacidad e intimidad de la persona. La protección que la CE reconoce al domicilio no se proyecta exclusivamente en los mecanismos que pudieran establecerse por el empresario a efectos de controlar la prestación de servicios del trabajador, único aspecto al que se refiere la sentencia, sino que incide en un momento previo y constitutivo al garantizar en beneficio del titular del domicilio su disponibilidad o inviolabilidad. No siendo, por ello, admisible que el ejercicio del poder organizativo empresarial, sea ordinario o extraordinario, cuente o no con el respaldo de los representantes de los trabajadores, se proyecte e incida sobre un ámbito del que carece de poder de disposición alguno.

Un acuerdo individual que, en cualquier caso, no enervaría la aplicabilidad del artículo 41 del TRLET en aquellos casos en los que la implementación del teletrabajo comportase una modificación sustancial de las condiciones de trabajo de origen colectivo o previstas en convenio.

Una opción interpretativa, ésta, que habría de haber llevado, a nuestro juicio, a una estimación del recurso en lo referente a la conversión del personal de ventas en teletrabajadores a domicilio. Conclusión que habría sido distinta en caso de haberse limitado el acuerdo a regular las condiciones y efectos de dicha transformación supeditando la efectividad individual al consentimiento del trabajador afectado. Siendo, por otra parte, ésta una solución que casaría mejor con la voluntariedad que predica el Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo como principio rector en los procesos de implementación de esta fórmula de trabajo.

Por ultimo señalar que la sentencia recién comentada pone en evidencia la importancia que tiene la efectiva puesta en marcha a nivel nacional por los agentes sociales del Acuerdo Marco Europeo. A unos meses (16 de julio de 2005) de que finalice el plazo que se dieron los agentes sociales europeos, de los que forman parte nuestros

interlocutores sociales más representativos, para ponerlo en práctica a nivel nacional, no como dice la sentencia para que entre en vigor, la única actividad de alcance general desarrollada se limita a su incorporación como Anexo en el AINC-2003 y a una breve referencia en el AINC-2005, textos con mera eficacia obligacional. Sin perjuicio de que en ámbitos concretos, como ocurre en el caso del art. 10 bis del XIV Convenio Colectivo General de la Industria Química, se halla incorporado, ya con efectos normativos *erga omnes*, el grueso de su contenido.