

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-**AUDIENCIA NACIONAL**

Sentencia 126/2019, de 29 de octubre de 2019

Sala de lo Social

Rec. n.º 188/2019

SUMARIO:

Jornada de trabajo. Registro diario. Acuerdo de registro de jornada adoptado al amparo del artículo 34.9 TRET por la empresa y la sección sindical mayoritaria. *Inclusión de una cláusula de flexibilidad (factor corrector) que se limita a incluir todas las pausas de tiempo no trabajado y no retribuido, imponiéndose únicamente el registro diario de la hora de entrada y de salida. Fijación de un factor corrector de 2 horas al día para el personal a jornada partida y de 30 minutos al día para el personal a jornada continuada que pretende contemplar descansos, pausa para la comida y/o desayuno, permisos no retribuidos o cualquier otra clase de pausas o descansos. Alegación del sindicato no firmante de que el factor corrector pactado altera el régimen de horarios establecido en el convenio colectivo de aplicación por cuanto en la práctica supone la supresión de la posibilidad de reducir el tiempo previsto para la comida a una hora desde el previsto en convenio de una hora y media. El acuerdo cuestionado no altera el régimen de horarios establecido en convenio colectivo por cuanto las consecuencias de su aplicación no impiden la posibilidad de reducir el tiempo de comida a una hora. No cabe, pues, sanción o repercusión alguna en su salario por parte empresarial al trabajador que previo acuerdo con su mando reduzca el tiempo de comida a una hora, al prever expresamente la literalidad del acuerdo que no cabe su utilización como medida disciplinaria. La Sala no se pronuncia acerca de la fiabilidad del sistema de registro de jornada por tratarse de una cuestión no sometida a su consideración y que no fue objeto de debate en el juicio.*

PRECEPTOS:

RDLeg 2/2015 (TRET), art. 34.9.

Convenio Colectivo de Zurich Insurance PLC, Sucursal en España, Zurich Vida, Compañía de Seguros y Reaseguros, SA y Zurich Services, AIE (BOE de 29 de marzo de 2019), arts. 38 y 39.

PONENTE:

Don Ramón Gallo Llanos.

Magistrados:

Don RAMON GALLO LLANOS

Don RICARDO BODAS MARTIN

Don EMILIA RUIZ-JARABO QUEMADA

AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL

MADRID

SENTENCIA: 00126/2019

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Social

Letrada de la Administración de Justicia

D^a. MARTA JAUREGUIZAR SERRANO

SENTENCIA N^o: 126/2019

Fecha de Juicio: 23/10/2019

Fecha Sentencia: 29/10/2019

Fecha Auto Aclaración:

Tipo y núm. Procedimiento: CONFLICTOS COLECTIVOS 0000188 /2019

Ponente: D. RAMÓN GALLO LLANOS

Demandante/s: FEDERACIÓN DE SERVICIOS, MOVILIDAD Y CONSUMO DE LA UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES

Demandado/s: ZURICH SERVICES, AIE; ZURICH INSURANCE PLC, SUCURSAL EN ESPAÑA; ZURICH VIDA, COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, SA; FEDERACIÓN DE SERVICIOS DE COMISIONES OBRERAS

Resolución de la Sentencia: DESESTIMATORIA

AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL

-

GOYA 14 (MADRID)

Tfno: 914007258

Correo electrónico:

Equipo/usuario: BLM

NIG: 28079 24 4 2019 0000199

Modelo: ANS105 SENTENCIA

CCO CONFLICTOS COLECTIVOS 0000188 /2019

Procedimiento de origen: /

Sobre: CONFLICTO COLECTIVO

Ponente Ilmo. Sr: D. RAMÓN GALLO LLANOS

SENTENCIA 126/2019

ILMO. SR.PRESIDENTE:

D. RICARDO BODAS MARTÍN

ILMOS/AS. SRES./SRAS. MAGISTRADOS/AS :

D^a. EMILIA RUIZ JARABO QUEMADA,

D. RAMÓN GALLO LLANOS

En MADRID, a veintinueve de octubre de dos mil diecinueve.

La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional compuesta por los Sres./as. Magistrados/as citados al margen y

EN NOMBRE DEL REY

Han dictado la siguiente

SENTENCIA

En el procedimiento CONFLICTOS COLECTIVOS 0000188/2019 seguido por demanda de FEDERACIÓN DE SERVICIOS, MOVILIDAD Y CONSUMO DE LA UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (letrado D. Roberto Manzano) contra ZURICH SERVICES, AIE, ZURICH INSURANCE PLC, SUCURSAL EN ESPAÑA, ZURICH VIDA, COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, SA (letrado D. Alfonso Pedrajas) y FEDERACIÓN DE SERVICIOS DE COMISIONES OBRERAS (letrado D. Armando García) con representación sobre CONFLICTO COLECTIVO. Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. D. RAMÓN GALLO LLANOS.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

Según consta en autos, el día 16 de agosto de 2019 se presentó demanda en nombre y representación de UGT sobre conflicto colectivo.

Segundo.

La Sala acordó el registro de la demanda bajo el número 188/2019 y designó ponente señalándose el día 23 de octubre de 2019 para los actos de conciliación y, en su caso, juicio.

Tercero.

Los actos de conciliación y juicio, tuvieron lugar el día previsto para su celebración, y resultando la conciliación sin avenencia, se inició el acto del juicio en el que:

El letrado de UGT se afirmó y ratificó en su demanda solicitando se dictase sentencia en la que se declare la nulidad del punto Tercero del acuerdo suscrito entre las empresas demandadas y la Sección Sindical de Comisiones Obreras en fecha 31 de julio de 2019, por suponer una modificación del convenio colectivo de ZURICH INSURANCE PLC, SUCURSAL EN ESPAÑA, ZURICH VIDA, COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, SA y ZURICH SERVICES, AIE.

Para defender su pretensión esgrimió su condición de sindicato más representativo con fuerte implantación en el seno de las demandadas, refiriendo que el conflicto afecta a todo el personal de las mismas, el cual presta servicios en más de una Comunidad Autónoma y que rige sus relaciones laborales por el Convenio Colectivo de ZURICH INSURANCE PLC, SUCURSAL EN ESPAÑA, ZURICH VIDA, COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, SA y ZURICH SERVICES, AIE para los años 2018 a 2020 (BOE nº 76, de fecha 29.03.2019), el cual fija una jornada diaria de 1690 horas y otorga al personal que presta servicios a jornada partida una hora y

media para realizar la comida, susceptible de ser reducida a una hora previo acuerdo entre el mando y el personal a su cargo.

Refirió que el 31 de julio de 2019 las empresas y CCOO suscribieron un acuerdo que pretende que tenía su fundamento en dar cumplimiento a la regulación establecida en el Real Decreto-Ley 8/2019, de 8 de marzo, de medidas urgentes de protección social y de lucha contra la precariedad laboral en la jornada de trabajo el cual en su punto 3º las partes acordaron fijar un "factor corrector de 2 horas al día para el personal a jornada partida y 30 minutos para el personal a jornada continuada que pretende contemplar descansos, pausa para la comida y/o desayuno, permisos no retribuidos, cualquier clase de pausa o descanso, etc.", dicho acuerdo fue valorado por CCOO en comunicado 1-8- 2.019.

Consideró que el acuerdo supone una modificación del régimen de jornada y horario previsto en el convenio colectivo aplicable en la empresa, sin que se hayan seguido para ello los trámites y el procedimiento previsto en el Título III del Estatuto de los Trabajadores, y sin que dicha modificación se haya articulado a través de la suscripción de un acuerdo en el seno de la comisión negociadora del convenio colectivo al regular la duración del tiempo de descanso para desayuno y la forma de su disfrute, tanto en jornada partida como continuada, el cual no aparece en el texto convencional actualmente vigente.

Tanto las empresas como CCOO se opusieron a la demanda deducida de contrario solicitando el dictado de una sentencia desestimatoria de la misma.

Defendieron que el acuerdo suscrito en nada afecta a los horarios del Convenio, y que con el pretendieron armonizar la flexibilidad laboral con la obligación de cumplir con un registro de jornada, de forma que el resultado de la aplicación del mismo en ningún caso tendrá carácter sancionador.

Cuarto.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 85.6 LRJS se precisa que los hechos controvertidos y conformes fueron los siguientes:

Hechos controvertidos:- El 30.5.19 empresa admite que las pausas y descanso de comida,... no se registrarían y en el supuesto de superación se abonarla como- hora extra o se darla descanso.-La empresa se comprometió a no sancionar con base a posibles irregularidades con el régimen de jornada.-Factor corrector no comporta el que se realice jornada superior a la pactada en el convenio.-Se limita a incluir todas las pausas de tiempo no trabajado y no retribuidos.-En caso que aplicado el factor corrector la jornada fuera inferior se. darla por cumplida la jornada.- El tiempo de comida no se ve afectada por el acuerdo.- El tiempo de desayuno era manifestación verbal pero lo que se Incluye es lo que se fija en el acuerdo.-En los supuestos en que trabajador alcance acuerdo para comer en una hora puede entrar con retraso y salir antes.

Hechos conformes:- - El 24.4.19 la empresa y la RLT iniciaron negociación para regular el régimen de jornada desconexión digital. - El 14.5.19 la empresa propuso bolsa de horas que era el antecedente del factor corrector, se proponía incluir descansos y pausas no retribuidas a efectos del régimen de jornada. - El 12.6.19 UGT rechaza propuesta; CC.OO. no lo rechaza. El 17.7.19 se mantiene discrepancia de UGT.- El 31.7.19 se alcanzó acuerdo entre CCOO en representación de los trabajadores y empresa.- El tiempo e comida en jornada partida es de 1,30 horas. El convenio posibilita al responsable y trabajador pactar una hora. - La representatividad en la empresa es 72,22 CCOO, 27,78UGT, se ha negociado con base en ella.- CCOO admite" en una "circular que se habla , de tiempo de desayuno.

Quinto.

En la tramitación de las presentes actuaciones se han observado todas las formalidades legales.

HECHOS PROBADOS

Primero.

La Federación de Servicios, Movilidad y Consumo de la Unión General de Trabajadores (FeSMC-UGT) está integrada en la Unión General de Trabajadores, sindicato más representativo a nivel estatal, según dispone el artículo 6 de la LOLS, y además tiene una importante implantación en las empresas demandadas.

La representatividad de las organizaciones sindicales en las empresas es de 72,22 por ciento de CCOO y de 27,78 por ciento de UGT- conforme-

Segundo.

El presente conflicto colectivo afecta a todos los trabajadores de la empresa a los que resulta de aplicación el acuerdo suscrito en fecha 31 de julio de 2019, por el que se establece un sistema de registro de la jornada de trabajo, así como otras especificaciones en materia de jornada y horario.

El ámbito territorial del presente conflicto colectivo es estatal, pues los trabajadores afectados prestan sus servicios en más de una Comunidad Autónoma.- conforme-

Tercero.

En el ámbito de las empresas resulta de aplicación el Convenio Colectivo de ZURICH INSURANCE PLC, SUCURSAL EN ESPAÑA, ZURICH VIDA, COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, SA y ZURICH SERVICES, AIE para los años 2018 a 2020 (BOE nº 76, de fecha 29.03.2019), el cual regula en su art. 38 la jornada aplicable a los empleados de las empresas y en su artículo 39 los horarios que se han de realizar en las compañías en las que se aplica el convenio colectivo.

Cuarto.

En la reunión de la Comisión Paritaria del convenio referido anteriormente celebrada el día 24-4-2019 la empresa formuló una propuesta relativa a registro de jornada y desconexión digital, tema que fue objeto de negociación en posteriores reuniones de la Comisión hasta que se alcanzó un acuerdo el día 31-7-2019.- descriptor 30-

El texto del acuerdo obra en el descriptor 31 que damos por reproducido, si bien a efectos de la presente resolución destacamos los siguientes puntos:

A.- que las partes exponen que "han entablado negociaciones a los efectos de cumplir con la regulación establecida en el RD Ley 8/2019, DE 8 DE MARZO, de medidas urgentes de protección social y de lucha contra la precariedad laboral en la jornada de trabajo, y en concreto, dar cumplimiento al art. 10 mediante el cual se adiciona el apartado 9 del artículo 34.9 del Estatuto de los Trabajadores relativo a la obligación de llevar a cabo un registro de la jornada de trabajo, incluyendo el horario concreto de inicio y finalización de la jornada laboral.

B.-. que las partes estipularon entre otras cosas lo siguiente:

"1. Modalidad contractual.

1.1 Las partes acuerdan mantener la modalidad contractual de Flexwork que fue acordada con la representación social en fecha 26 de noviembre de 2016 y que ha venido respetándose hasta el momento.

2. Registro de Jornada.

2.1 Los empleados deberán registrar de forma diaria el inicio y finalización de su jornada laboral.

El sistema de registro implementado en la empresa, mediante negociación con el Comité de Empresa, consistirá en el acceso por parte del empleado al ordenador que tenga asignado por la Empresa.

2.2 La herramienta registrará de manera automática el inicio y el fin de la jornada en cuanto se conecte con el entorno de la Compañía, ya sea al introducir el usuario o al conectarse a la red vía VPN. El proveedor elegido es Compensa.

2.3 Los empleados que no presten sus servicios de forma habitual en las dependencias de la empresa, a título ilustrativo, pero no exclusivo ni excluyente: comerciales, deberán realizar el registro de la jornada de trabajo mediante un sistema de aplicación móvil (APP), que deberá instalarse en los móviles/ tablets propiedad de la compañía.

2.4. La Empresa se compromete a no utilizar este registro horario como medida disciplinaria cuando dé como resultado una jornada inferior a lo concertado con el empleado, mediante la deducción de salario, amonestaciones, sanciones o incluso el despido.

2.5. Con motivo de la realización de la jornada de trabajo, se emitirá por parte de la empresa un informe mensual que se pondrá a disposición de la Representación Legal de los trabajadores y/o de los propios empleados que de manera habitual quieran acceder al mismo.

3. Factor corrector.

3.1 Se acuerda entre las partes la aplicación de un factor corrector genérico, de 2 horas/ día en jornada partida y 30 minutos/día en jornada continuada.

Este factor corrector pretende contemplar a título ilustrativo y no exclusivo ni excluyente, descansos, pausa para la comida y/o desayuno, permisos no retribuidos, cualquier clase de pausa o descanso, etc.

3.2 Si bien no se podrán hacer horas extraordinarias, se tendrá en cuenta que una vez aplicado el factor corrector, el exceso de horas que resulten se compensarán en tiempo de descanso en un periodo no superior a 4 meses o, de manera excepcional y siempre previa autorización expresa del mando y de Relaciones laborales se pagarán y cotizarán como horas extras, con el límite anual de 80 horas..."

Quinto.

El día 1 de agosto de 2019 por las empresas se emitió un comunicado en los términos que obran en el descriptor 21, y en el que con relación al registro de jornada se dispone lo siguiente:

"En línea con el acuerdo, registraremos la jornada forma sencilla calculando como de entrada el acceso a los sistemas a través del ordenador y como hora de la salida, la desconexión a los sistemas al final de la jornada.

A la suma diaria del total se le aplicará un factor corrector para compensar las pausas y el horario de comidas, donde no siempre se apagan los dispositivos.

Creemos que esta fórmula nos permite seguir disfrutando de la flexibilidad que nos caracteriza, evitando tener que registrar en cada momento las interrupciones que se pueden tener durante la jornada, sin necesidad de modificar el hábito de dejar las desconexiones abiertas durante las pausas y manteniendo a la vez nuestra flexibilidad, incluyendo el flexwork. Para el éxito de esta fórmula, será imprescindible siempre dejar apagado el ordenador al finalizar la jornada....".

Sexto.

Por CCOO se emitió ese mismo día el comunicado que obra en el descriptor 22 en el que explicaba lo siguiente:

"Desde el inicio CC.OO. defendió que, puesto que la confianza se mantenía intacta, era excesivo considerar esas 2h30' y únicamente cabía considerar un máximo de dos horas, en las que se incluiría la hora y media de comida que establece el convenio y el tiempo de desayuno.

La explicación a nuestro planteamiento es la siguiente:

-Nuestro convenio establece como tiempo de comida 1h30'. La reducción a 1 hora es única y exclusivamente por acuerdo con el mando y si las necesidades operativas lo permiten.

-Respecto al tiempo de desayuno, éste está reconocido únicamente en jornada continuada, según el Estatuto de los Trabajadores.

Para la jornada partida, aunque se viene disfrutando de manera habitual, en nuestro convenio no hay nada establecido"

No aceptar este factor corrector de 2 horas (que como acabamos de decir, corresponden a la 1h30' de comida según convenio y a los 30' desayuno), hubiera supuesto tener que fichar cada vez que nos ausentemos de nuestro puesto de trabajo, no sólo para comer y desayunar, sino también cuando nos tomamos un café, fumamos un cigarro, vamos al banco o salimos para hacer cualquier otra gestión personal".

Séptimo.

El día 16-8-2019 por UGT se presentó escrito de mediación ante el SIMA.

FUNDAMENTOS DE DERECHO**Primero.**

La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional es competente para conocer del presente proceso de conformidad con lo dispuesto en los artículos 9, 5 y 67 de la Ley Orgánica 6/85, de 1 de julio, del Poder Judicial, en relación con lo establecido en los artículos 8.1 y 2 g) de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social.

Segundo.

De conformidad con lo prevenido en el artículo 97, 2 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, la redacción de la resultancia fáctica de la presente resolución descansa bien en hechos conformes, bien se deduce de las fuentes de prueba que en cada uno de sus apartados se señala..

Tercero.

Como ha quedado esbozado en los antecedentes fácticos de esta resolución, por UGT se impugna el punto 3º del Acuerdo suscrito entre CCOO y la dirección de las empresas en fecha 31-7-2.019 por cuanto que se considera que el mismo supone una modificación del Convenio vigente en las mismas, en concreto del régimen de jornada y horario que allí se establece, por cuanto que supone en la práctica la supresión de la posibilidad de reducir el tiempo previsto para los trabajadores a jornada partida a una hora, a lo que se oponen las partes firmantes del mismo ya que entienden que dicho punto del acuerdo se limita a establecer un sistema de registro de jornada, el cual como se señala en el punto 2 del mismo no puede ser utilizado como elemento de control empresarial.

Los arts. 38 y 39 del Convenio colectivo de las empresas Zurich Insurance PLC, Sucursal en España, Zurich Vida, Compañía de Seguros y Reaseguros, SA y Zurich Services, AIE suscrito con fecha 14 de noviembre de 2018, y que fue objeto de publicación en el BOE de fecha 29-3-2.019 disponen lo siguiente:

Artículo 38. Jornada.

La jornada anual de trabajo será de 1.690 horas efectivas (garantizando los días de vacaciones y día del Seguro que se regulan más adelante) para todo el personal comprendido en el ámbito del presente Convenio, efectuándose de Lunes a Viernes.

Artículo 39. Horarios.

Se establecen los que seguidamente se detallan, con el fin de dar cobertura por necesidades organizativas y de atención al cliente desde las 8 h. hasta las 18 h. en cada centro de trabajo.

1. Jornada partida.

a) El personal que la realice percibirá la compensación establecida en el artículo 34 del presente Convenio Colectivo, de acuerdo con lo regulado en el mismo.

b) Con carácter general la jornada se realizará partida con arreglo a los siguientes horarios:

Periodo Invernal (del 16 de septiembre al 15 de junio, ambos inclusive):

1º turno: de 8.00 h. a 17.15 h.

2º turno: de 8.45 h. a 18.00 h. (7,45 h. efectivas diarias).

Tendrán prioridad para realizar el 2.º turno aquellas personas interesadas en el mismo, debiendo permanecer como mínimo 6 meses. Si fuera insuficiente, los turnos se determinarán por el responsable, según las necesidades existentes en cada unidad, pudiendo tener como máximo el 50% de la plantilla en el segundo turno.

En ambos turnos existirá un descanso de 1,30 h. para la comida, preferentemente entre las 13.30 h. y las 15.00 h., sin perjuicio de que entre el mando y el personal a su cargo se acuerde el inicio del descanso para la comida en hora distinta de aquella, entre las 13,30 h. y las 14,30 h. y de forma estable en períodos de 6 meses como mínimo.

En aquellas unidades en que así se acuerde con el responsable de la misma, podrá reducirse la pausa para la comida a 1 h. siempre y cuando se cubra la franja horaria de 8 a 18 h. y las necesidades operativas lo permitan.

Los turnos serán:

1r. turno: de 8.00 h a 16.45 h.

2.º turno: de 9.15 h. a 18.00 h. (7,45 h. efectivas diarias)

Los viernes de los periodos en que se trabaje jornada partida, el horario laboral será de 8:00 a 15:15 horas, sin descanso para la comida (7:15 horas efectivas diarias).

Periodo Estival (Del 16 de junio al 15 de septiembre, ambos inclusive)

La jornada se realizará de 8.00 h. a 15.15 h., sin descanso para la comida. (7,15 h. efectivas diarias).

c) El miércoles o jueves de Semana Santa (cuando sea víspera de festivo), así como el 5 de enero, el 24 y 31 de diciembre, se realizará el horario de 8:00 h. a 15:15 h., sin descanso para la comida (7:15 horas efectivas diarias).

Asimismo, se realizará el horario señalado en el párrafo anterior la víspera de 3 ó más festivos consecutivos en el centro de trabajo, considerando los sábados como tales a éstos efectos. El déficit de tiempo que se genere con motivo del citado horario irá a cargo exclusivo del trabajador.

d) La Dirección de un Centro de Trabajo atenderá de forma inmediata la petición de cambio a la jornada continuada que una persona pueda formular en el caso de encontrarse con problemas graves para continuar realizando la jornada partida (tales como: enfermedad grave propia o del cónyuge, o de familiares de 1er. grado, consanguíneos o colaterales, de atención a los hijos/as en los casos de separación o divorcio, etc.), siempre que esta petición no represente reducir el nivel mínimo operativo del centro.

Asimismo, y con el fin de promover la conciliación de la vida familiar y laboral, podrá realizarse jornada continuada por cuidado de hijo/a menor de 9 meses.

En todos los supuestos contemplados en este apartado, la realización de la jornada continuada, deberá respetar la jornada anual efectiva de trabajo (7,30 h. efectivas diarias).

2. Jornada continuada.

a) Se mantendrá para el personal que la viene realizando actualmente sin perjuicio de su posible adhesión a la jornada partida para aquel personal que lo solicite.

b) Se iniciará a las 7,30 h. de la mañana finalizando a las 15,00 h., con una flexibilidad de 30 minutos en más o en menos, tanto a la entrada como a la salida. (7,30 h. efectivas diarias).

3. Horarios unidad negocio digital de líneas comerciales.

La actividad en la Unidad de Negocio Digital de Líneas Comerciales requiere de unos horarios que cubran la franja de servicio de 9 a 20h de lunes a jueves, de 9 a 18:30 los viernes y de 10 a 15h los sábados y los festivos locales y autonómicos del centro de trabajo donde estén ubicados.

La cobertura de dichas franjas se hará en los siguientes turnos rotativos durante todo el año a excepción del mes de agosto:

Turno 1: de 9 a 13:15h y de 14:30 a 18:00 (lu a ju) y de 9:30 a 18:30h (vi) Turno 2: de 10:30 a 14:30h y de 15:45 a 20h (lu), de 10 a 14:30h y de 15:45 a 20h (ma a ju), de 9:30 a 14:30h y de 15:45 a 17:30h (vi) Turno 3: de 9 a 13:30h y de 15:15 a 18:30h (lu a ju) y de 10:00 a 15h (sa).

Turno 4: mes de agosto de 10:00 a 15h (de lu a vi).

La compensación por realizar una jornada ampliada hasta las 20h así como los sábados, será de 200 euros brutos mensuales no absorbibles y revalorizables a partir del 1/01/21. Dicha revalorización se hará de acuerdo a lo que se regule por Convenio en ese momento.

La compensación de los festivos locales y autonómicos será de 125 euros por día trabajado.

En el caso de que las vacantes de esta unidad se cubran con personal de las compañías firmantes de este Convenio, deberá haber consentimiento expreso de la persona afectada.

4.Otros horarios.

No obstante los horarios fijados anteriormente, la Empresa podrá pactar una distribución distinta de los mismos en los casos siguientes:

a)El personal Directivo o vinculado directamente a Dirección, que tiene pactada dedicación completa a la Empresa con salario anual globalizado, sin cobrar horas extraordinarias, podrá efectuar un horario distinto, teniendo presente que su aceptación es opcional.

b)El personal de Inspección u otro personal que preste sus servicios habitualmente fuera de su Centro de Trabajo, no estarán sujetos a horarios prefijados, distribuyendo su jornada anual en función de las necesidades del servicio, respetándose en todo caso los períodos de descanso diario y semanal legalmente previstos.

El personal del Área de Sistemas asignado al Helpdesk de Puntos de Venta, con el fin de prestar servicio a los intermediarios y a los Puntos de Venta, cubrirá, durante todo el año, de lunes a viernes por turnos, la franja horaria de 8 a 19 horas.

Las necesidades organizativas y de servicio que se puedan generar durante la vigencia del presente Convenio, permitirán realizar otros horarios laborales, tras la procedente negociación con la Comisión Mixta.

5.Flexwork.

FlexWork: es una forma de trabajo a través de la cual la empresa capacita a la plantilla para optimizar dónde, cuándo y cómo trabajan, disfrutando de la máxima flexibilidad y las mínimas limitaciones, con el objetivo de mejorar el desempeño y la productividad. A través de las comunicaciones y las tecnologías permite al personal trabajar de la forma que mejor se adapte a sus necesidades, facilitando así la conciliación de la vida personal y profesional, sin las limitaciones tradicionales de dónde y cuándo deben realizarse las tareas. Dicha fórmula de "trabajo flexible" permite que el personal pueda disponer de un máximo de hasta 20 horas semanales para trabajar fuera de la oficina, ya sea en su domicilio o en el lugar elegido por él mismo.

Su marco legal y de aplicación está recogido en el Acuerdo Colectivo de Flexwork de fecha 29/11/2016 firmado por las mismarepresentación firmante de este Convenio.

6.Regulación cobertura festivos autonómicos y locales.

Por razones organizativas y con el único fin de cubrir el servicio en aquellas localidades en que no sea festivo, se trabajará en las áreas/unidades que aquí se relacionan, durante las festividades locales y autonómicas del Centro de Trabajo.

La dotación de personal que se establezca, en cada festividad, se dimensionara de acuerdo con las necesidades de atención a clientes, mediadores, y otros interlocutores vinculados al servicio.

La cobertura de estos festivos se hará de acuerdo a la siguiente regulación:

1.Dotación máxima:

a)Gestión Suscripción empresas: 25% en festivos autonómicos y 50% en festivos locales.

b)Área de siniestros:

-Motor Expert: 25%.

-Litigation y Jurídico: 25%.

-Interlocución: 25 %.

-Property Málaga: 50%. Durante los meses de agosto y septiembre dicho porcentaje se calculará sobre la dotación de plantilla que no se encuentre disfrutando de vacaciones.

c)CSMs (vida y no vida) 70%.

2.Los porcentajes son sobre el personal que esté prestando servicios a las localidades dónde no sea festivo.

3.Las coberturas se efectuarán preferiblemente de forma voluntaria, y en su defecto, se asignará por el responsable de la unidad de entre el personal con jornada completa partida, de forma rotativa y en función a la antigüedad, iniciando el ciclo el personal de menor antigüedad. En el supuesto de un exceso de voluntarios, la asignación se hará por sorteo entre el personal voluntario no favorecido en sorteos anteriores.

4.Horario de servicio: de 8 a 15:15. A excepción de Gestión Suscripción empresas y Property Málaga que será el que correspondería en jornada ordinaria.

5.En el Área de Inversiones, además de los festivos autonómicos y locales, podrán trabajar también en los festivos estatales si el servicio así lo precisa, y realizarán la jornada que se precise con la dotación necesaria.

6.En caso de circunstancias excepcionales, que requieran superar el porcentaje establecido y no haya voluntarios, se someterá a la Comisión Mixta.

Cualquier contingencia en cuanto a necesidades de dotación de personal en jornadas en festivos y en jornada partida en verano, se planteará a la Comisión Mixta para su interpretación.

7.El exceso de jornada que resulte sobre la anual pactada, como consecuencia del trabajo en festivos, se compensará de la siguiente manera, por jornada completa:

251 euros brutos o

125 euros brutos más 1 día de descanso retribuido o

2 días de descanso retribuido.

En todos los casos, se percibirá 2 compensaciones por comida si se ha realizado jornada partida.

7.Regulación cobertura sábados y domingos:

1.Las coberturas se efectuarán preferiblemente de forma voluntaria, y en su defecto, se asignará por el responsable de la unidad de entre el personal con jornada completa partida, de forma rotativa y en función a la antigüedad, iniciando el ciclo el personal de menor antigüedad. Exceptuando el personal con reducción de jornada por cuidado de menores, cuidado de familiares o por salud del empleado.

En el supuesto de un exceso de voluntarios, la asignación se hará por sorteo entre los voluntarios no favorecidos en sorteos anteriores.

2.El exceso de jornada que resulte sobre la anual pactada, como consecuencia del trabajo en festivos, se compensará a razón de:

25,78 euros brutos por hora trabajada (a partir de 2018 se revalorizará conforme al PIB) ó

Tiempo de descanso equivalente.

En todos los casos, se percibirá 2 compensaciones por comida si se ha realizado jornada partida.

8.Distribución de la jornada irregular.

Por acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores, y en desarrollo del artículo 34.2. E.T., se podrá establecer la distribución irregular de la jornada a lo largo del año. En defecto de pacto, la empresa podrá distribuir de manera irregular a lo largo del año el diez por ciento de la jornada de trabajo.

Dicha distribución deberá respetar en todo caso los períodos mínimos de descanso diario y semanal previstos en la Ley y la persona afectada deberá conocer con un preaviso mínimo de cinco días el día y la hora de la prestación de trabajo resultante de aquella.

La anterior jornada se distribuirá a través de los distintos horarios que se establecen o en los que se pacten en la Comisión Mixta, en función de las necesidades del servicio existentes en cada unidad y momento.

Tal distribución podrá tener carácter regular o irregular a lo largo del año. En cualquier caso, y en defecto de pacto expreso, la empresa podrá redistribuir, en forma irregular o periódica, hasta 169 horas de la jornada

anual de cada trabajador. Para el personal con reducción de jornada, podrá redistribuirse hasta un 10% de su jornada anual.

La regularización horaria se efectuará a través de tiempo de descanso."

El punto 3º del Acuerdo de fecha 31-7-2019 que se impugna obedece al siguiente tenor:

" 3. Factor corrector.

3.1 Se acuerda entre las partes la aplicación de un factor corrector genérico, de 2horas/ día en jornada partida y 30 minutos/día en jornada continuada.

Este factor corrector pretende contemplar a título ilustrativo y no exclusivo ni excluyente, descansos, pausa para la comida y/o desayuno, permisos no retribuidos, cualquier clase de pausa o descanso, etc.

3.2 Si bien no se podrán hacer horas extraordinarias, se tendrá en cuenta que una vez aplicado el factor corrector, el exceso de horas que resulten se compensarán en tiempo de descanso en un periodo no superior a 4 meses o, de manera excepcional y siempre previa autorización expresa del mando y de Relaciones laborales se pagarán y cotizarán como horas extras, con el límite anual de 80 horas..."

No cuestionándose por las demandadas que toda modificación del un Convenio colectivo estatutario en vigor debe ser acordada por la Comisión negociadora del mismo, siguiendo al efecto lo preceptuado en el Título III del E.T, y que el Acuerdo de 31-7-2019 es un mero Acuerdo de eficacia general suscrito entre la dirección de las empresas y la sección sindical mayoritaria al amparo del apartado 9 del art. 34, la única cuestión que debe analizarse es si el punto 3ª que se impugna altera el régimen de horarios establecido en el Convenio colectivo, sin que a la Sala le corresponda valorar si el referido acuerdo se ajusta a las previsiones del art. 34.9 E.T en orden al registro de la jornada interpretado conforme a la doctrina que sentó la STJUE de 14-5-2019 (asunto Deutsche Bank), por cuanto que no ha sido objeto de impugnación por este motivo.

Y hecha la anterior precisión hemos de recordar que como recuerda la STS de 11-9-2019 (rec.59/2018) en orden a la interpretación de los Convenios colectivos y demás pactos colectivos de eficacia general deben seguirse " los siguientes criterios: La interpretación literal, atendiendo al sentido literal de sus cláusulas, salvo que sean contrarias a la intención evidente de las partes (arts. 3.1 y 1281 CC ; STS 13 octubre 2004, Rec. 185/2003). La interpretación sistemática, atribuyendo a las cláusulas dudosas el sentido que resulte del conjunto de todas (arts. 3.1 y 1285 CC). La interpretación histórica, atendiendo a los antecedentes históricos y a los actos de las partes negociadoras (arts. 3.1 y 1282 CC). La interpretación finalista, atendiendo a la intención de las partes negociadoras (arts. 3.1 , 1281 y 1283 CC). No cabrá la interpretación analógica para cubrir las lagunas del convenio colectivo aplicable (STS 9 abril 2002, Rec. 1234/2001). Y los convenios colectivos deberán ser interpretados en su conjunto, no admitiéndose el " espiguelo" (STS 4 junio 2008)"

Interpretando con arreglo a los criterios que se acaban de exponer tanto el Acuerdo de fecha 31-7-2019 como los artículos 38 y 39 del Convenio colectivo de aplicación en las empresas no podemos llegar a la conclusión que alcanza UGT según la cual aquel modifica el régimen horario del Convenio por cuanto que supone la supresión de la posibilidad de reducir el tiempo de comida a una hora, y ello por las razones que se expondrán:

1.- En primer lugar, porque una interpretación literal del acuerdo que se impugna no nos lleva a dicha conclusión ya que en ningún punto del mismo se dice que se modifica expresamente el régimen de horarios establecido en el Convenio colectivo;

2.- En segundo lugar, porque la intención de las partes a la hora de suscribir el Acuerdo que se impugna en modo alguno fue modificar el régimen de jornada y horario establecidos en el Convenio colectivo, sino simplemente dar cumplimiento al mandato contenido en el art. 34.9 del E.T en la redacción dada al mismo por el RD Ley 8/2019 de 29 de marzo, el cual en modo alguna hace referencia al establecimiento de nuevos horarios.

3.- En tercer lugar, por cuanto que las consecuencias de la aplicación práctica del acuerdo no impiden la posibilidad de reducir el tiempo de comida a una hora- pues con independencia de que en el precepto que se impugna que establece un factor corrector, solo se contempla el supuesto general, esto es, que el trabajador destine una hora y media al tiempo de comida-, ninguna sanción o repercusión en su salario por parte empresarial recibirá el trabajador que previo acuerdo con su mando reduzca el tiempo de comida a una hora por cuanto que el punto 2.4 del Acuerdo dispone que " La Empresa se compromete a no utilizar este registro horario como medida

disciplinaria cuando dé como resultado una jornada inferior a lo concertado con el empleado, mediante la deducción de salario, amonestaciones, sanciones o incluso el despido".

4.- En cuarto lugar y finalmente, por cuanto que en todo caso el trabajador, a pesar de la aplicación del factor corrector aplicado de dos horas, podrá en todo caso acreditar que la pausa de comida fue de hora y media acreditando el acuerdo con el mando responsable.

Y todo ello, sin que le corresponda a la Sala pronunciarse sobre la fiabilidad del sistema de registro de jornada que se establece por tratarse, como ya se dijo, de una cuestión no sometida a su consideración y que no fue objeto de debate en el juicio.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLAMOS

Desestimamos la demanda deducida por UGT contra ZURICH SERVICES, AIE, ZURICH INSURANCE PLC, SUCURSAL EN ESPAÑA, ZURICH VIDA, COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, SA y FEDERACIÓN DE SERVICIOS DE COMISIONES OBRERAS, sobre conflicto colectivo, absolviendo a las demandadas de los pedimentos que se contienen en las mismas.

Notifíquese la presente sentencia a las partes advirtiéndoles que, contra la misma cabe recurso de Casación ante el Tribunal Supremo, que podrá prepararse ante esta Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en el plazo de CINCO DÍAS hábiles desde la notificación, pudiendo hacerlo mediante manifestación de la parte o de su abogado, graduado social o representante al serle notificada, o mediante escrito presentado en esta Sala dentro del plazo arriba señalado.

Al tiempo de preparar ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional el Recurso de Casación, el recurrente, si no goza del beneficio de Justicia gratuita, deberá acreditar haber hecho el depósito de 600 euros previsto en el art. 229.1.b de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, y, en el caso de haber sido condenado en sentencia al pago de alguna cantidad, haber consignado la cantidad objeto de condena de conformidad con el art. 230 del mismo texto legal, todo ello en la cuenta corriente que la Sala tiene abierta en el Banco de Santander Sucursal de la Calle Barquillo 49, si es por transferencia con el nº 0049 3569 92 0005001274 haciendo constar en las observaciones el nº 2419 0000 00 0188 19; si es en efectivo en la cuenta nº 2419 0000 00 0188 19, pudiéndose sustituir la consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario, en el que conste la responsabilidad solidaria del avalista.

Llévese testimonio de esta sentencia a los autos originales e incorpórese la misma al libro de sentencias.

Así por nuestra sentencia lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.