



AEMES

Asociación Empresarial de
Mediadores de Seguros

Francisco Silvela, 71-1ºC
28028 Madrid
Telf.: 915611529
aemes@aemes.net
www.aemes.net

Miembro de:



Circular 1/2021

Madrid, a 8 de febrero de 2021

A todas las **Empresas Asociadas**

ASUNTO: OPCIONES PARA AFRONTAR EL IMPACTO DE LA CRISIS SANITARIA EN NUESTRAS EMPRESAS: ERTES VINCULADOS AL COVID-19 (RDL 2/2021) DESCUELQUE DEL CONVENIO Y MODIFICACIÓN SUSTANCIAL DE LAS CONDICIONES DE TRABAJO

Estimadas Empresas asociadas,

Estamos inmersos en la tercera ola de esta crisis sanitaria que comenzó hace casi un año. Aunque por fortuna nuestro sector no es de los más afectados por las medidas tomadas por el Gobierno para limitar los contagios, sí se ha visto perjudicado.

Por ello, a pesar de que por lo general las empresas de nuestro sector están resistiendo bien a la crisis económica, queremos remitirlos la presente nota en la que os aclaramos las principales herramientas de las que disponen las empresas para hacer frente a la crisis.

Las herramientas de las que disponemos, ignorando el despido, son principalmente tres: los ERTES por Covid y, en cuestión salarial, el descuelgue del convenio o la modificación sustancial de las condiciones de trabajo.

ÍNDICE DEL TRABAJO (con hipervínculos)

1.- ERTES POR COVID: la prórroga acordada en el DLR 2/2021

- Novedades de la nueva norma

I. Si la empresa ya contaba con un ERTE en vigor a la entrada en vigor de esta nueva norma.

- A. ERTES de fuerza mayor vigentes basados en el artículo 22 del real decreto-ley 8/2020
- B. ERTES POR IMPEDIMENTO
- C. ERTES POR LIMITACIÓN
- D. ERTES ETOP (por causas Económicas, Técnicas, Organizativas o de Producción, derivadas del Covid-19) que ya estaban vigentes

II. Si la empresa no contaba con un ERTE en vigor: nuevos ERTES por impedimento o limitaciones de la actividad

- E. ERTES ETOP (causas Económicas, Técnicas, Organizativas o Productivas derivadas de la COVID-19)

III. Medidas para las empresas pertenecientes a sectores con una elevada tasa de cobertura por ERTES y una reducida tasa de recuperación de actividad (disposición adicional primera)

IV. Prórroga de otras medidas

2.- DESCUELQUE DEL CONVENIO

I. ¿Qué es el descuelgue del convenio?

II. ¿Qué causas justifican el descuelgue?

III. ¿A qué materias puede afectar el descuelgue?



AEMES

Asociación Empresarial de
Mediadores de Seguros

Francisco Silvela, 71-1ºC
28028 Madrid
Telf.: 915611529
aemes@aemes.net
www.aemes.net

Miembro de:



IV. Procedimiento para acometer el descuelgue

V. Problemas que conlleva aplicar el sistema de descuelgue del convenio

3.- MODIFICACIÓN SUSTANCIAL DE LAS CONDICIONES DE TRABAJO

I. ¿En qué consiste la modificación sustancial de las condiciones de trabajo?

II. ¿Qué condiciones son susceptibles de modificación?

III. ¿Qué procedimiento hay que seguir para acometer una modificación sustancial de las condiciones de trabajo?

- A) Procedimiento a seguir en las modificaciones de carácter colectivo
- B) Procedimiento a seguir en las modificaciones de carácter individual

IV. Opciones del trabajador



AEMES

Asociación Empresarial de
Mediadores de Seguros



AEMES

Asociación Empresarial de
Mediadores de Seguros

Francisco Silvela, 71-1ºC
28028 Madrid
Telf.: 915611529
aemes@aemes.net
www.aemes.net

Miembro de:



1.- ERTES POR COVID: LA PRÓRROGA ACORDADA EN EL RDL 2/2021

Como ya sabéis, el pasado 27 de enero se publicó el [Real Decreto-ley 2/2021](#), que establece una nueva regulación de los ERTES vinculados a la COVID-19, y que a continuación pasamos a analizar, para vuestro conocimiento:

¿QUÉ NOVEDADES TRAE ESTA NUEVA REGULACIÓN?

Lo cierto es que trae pocas novedades respecto al RDL 30/2020, de 29 de septiembre (que analizamos en nuestra nota Jurídica 36/2020 y que en su día se os envió). Únicamente trae ligeras simplificaciones en su tramitación y en el tránsito de una modalidad de ERTE a otra, así como la prórroga de determinados ERTE. También establece medidas de ayuda para autónomos afectados por la suspensión obligada de su actividad, la prórroga del plan McCuida, así como de la moratoria de los alquileres. También establece medidas en materia de cotización de cuotas empresariales, de extensión de actas de infracción laboral automatizadas y de celebración telemática de reuniones de sociedades y asociaciones.

La entrada en vigor de este RDL 2/2021 es desde la fecha de su publicación en el BOE, esto es, desde el 27 de enero de 2021.

Procedemos ahora a analizar detenidamente la nueva regulación de los ERTES:

Como se os indicaba en nuestra nota Jurídica 36/2020, el abanico de ERTES posibles se amplió a partir del RDL 30/2020, por lo que debemos seguir tener muy claro los distintos tipos de ERTES que hay y sus características, para saber cuál debemos aplicar y sus consecuencias.

MEDIDAS RELATIVAS A LOS ERTES

I. Si la empresa ya contaba con un ERTE en vigor a la entrada en vigor de esta nueva norma:

A. ERTES DE FUERZA MAYOR VIGENTES BASADOS EN EL ARTÍCULO 22 DEL REAL DECRETO-LEY 8/2020:

Si la empresa ya estaba aplicando un ERTE de fuerza mayor (no es lo habitual en nuestro sector), éste se prorrogará de forma automática con efectos hasta el 31 de mayo de 2021.

B. ERTES POR IMPEDIMENTO:

También se prorrogan automáticamente los ERTES por impedimento, tanto los autorizados en base al apartado segundo de la Disposición adicional primera del RDL 24/2020, como los autorizados en base al artículo 2.1 del RDL 30/2020.

Como se os informó en la nota 36/2020, los ERTES por impedimento contemplados en el art. 2 del RDL 30/2020, se crearon para aquellas empresas y entidades de cualquier sector o actividad, que como consecuencia de nuevas restricciones o medidas de contención sanitaria adoptadas por las autoridades españolas o extranjeras, vean impedido el desarrollo de su actividad en alguno de sus centros de trabajo. Con este nuevo real Decreto se prorroga su aplicación hasta el 31 de mayo de 2021.

Dado que nuestro sector no ha sido hasta ahora afectado por medidas que impidan el ejercicio de la actividad, este tipo de ERTES tampoco son los que deban aplicarse a nuestras empresas.



AEMES

Asociación Empresarial de
Mediadores de Seguros

Francisco Silvela, 71-1ºC
28028 Madrid
Telf.: 915611529
aemes@aemes.net
www.aemes.net

Miembro de:



Se tramitan por el procedimiento general previsto en el artículo 47.3 ET para los ERTes de fuerza mayor.

Ambos tipos de ERTE por impedimento se mantendrán vigentes en los términos recogidos en las correspondientes resoluciones estimatorias, expresas o por silencio, si bien desde el 1 de febrero hasta el 31 de mayo les resultarán de aplicación las siguientes **EXONERACIONES** respecto de los trabajadores que tengan sus actividades suspendidas (los que continúen afectados por el ERTE) en los centros afectados, y de los periodos y porcentajes de jornada afectadas por la suspensión, durante el periodo de impedimento (cierre):

Empresas de menos de 50 tr.	100%
Empresas de más de 50 tr.	90%

C. ERTES POR LIMITACIÓN:

También se contempla la prórroga automática de los ERTES por limitación al desarrollo normalizado de la actividad vigentes, basados en el artículo 2.2 del RDL 30/2020, de 29 de septiembre.

Como recordareis, este tipo de ERTE se aplica a empresas y entidades de cualquier sector o actividad que vean **limitado el desarrollo normalizado de su actividad a consecuencia de decisiones adoptadas por las autoridades españolas.**

Consideramos que los ERTES por limitación tampoco serán los que generalmente se apliquen en nuestro sector, ya que las limitaciones impuestas por las autoridades hasta la fecha no han aplicado al sector de la mediación, al considerarse esencial. Las medidas que en determinadas CCAA se están imponiendo ahora (cierres a una hora determinada y toques de queda) tampoco afectan en gran medida y además hay que tener en cuenta que gran parte de las funciones que desarrolla la mediación, no se realizan de cara al público. Para poder acogerse a este tipo de ERTE hay que justificar en qué modo limita nuestra actividad la medida adoptada por las autoridades.

Estas empresas podrán beneficiarse de las siguientes **EXONERACIONES** –previa autorización de un ERTE de rebrote por limitaciones en base a lo previsto en el artículo 47.3 del ET-, hasta el 31 de mayo de 2021:

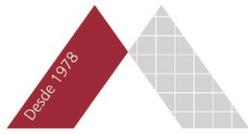
	Octubre	Noviembre	Diciembre	Enero
Empr. < 50 tr.	100%	90%	85%	80%
Empr. >50 tr.	90%	80%	75%	70%

El número de personas trabajadoras o asimiladas en situación de alta en la Seguridad Social que hay que tener en cuenta es el que había a **29 de febrero de 2020.**

La exoneración se aplicará respecto de las personas trabajadoras de estas empresas que tengan sus actividades suspendidas, y de los periodos y porcentajes de jornada afectados por la suspensión.

Las exoneraciones se aplicarán respecto de las personas trabajadoras y respecto el abono de la aportación empresarial (art. 273.2 LGSS), así como el relativo a las cuotas por conceptos de recaudación conjunta.

El procedimiento y requisitos para la aplicación de las exoneraciones seguirán siendo los previstos en el art. 2 del RDL 30/2020.



AEMES

Asociación Empresarial de
Mediadores de Seguros

Francisco Silvela, 71-1ºC
28028 Madrid
Telf.: 915611529
aemes@aemes.net
www.aemes.net

Miembro de:



D. ERTES ETOP (por causas Económicas, Técnicas, Organizativas o de Producción, derivadas del Covid-19) QUE YA ESTABAN VIGENTES:

Los ERTES ETOP iniciados antes de la entrada en vigor del RDL 2/2021, **seguirán siendo aplicables** en los términos previstos en la comunicación final de la empresa y hasta el término referido en la misma, siendo posible su prórroga (cuando este finalizara durante la vigencia de este RDL), siempre que se alcanzase acuerdo para ello en el periodo de consultas.

II. SI LA EMPRESA NO CONTABA CON UN ERTE EN VIGOR: NUEVOS ERTES POR IMPEDIMENTO O LIMITACIONES DE LA ACTIVIDAD

Las empresas y entidades que vean limitado el normal desarrollo de su actividad o vean impedida su actividad como consecuencia de encontrarse afectadas por restricciones y medidas de contención sanitaria, podrán solicitar un ERTE por impedimento o por limitaciones a la actividad en los términos del art. 2 del RDL 30/2020, a partir del 1 de febrero y hasta el 31 de mayo de 2021.

El procedimiento, los requisitos y porcentajes para las exoneraciones serán los mismos que los establecidos en el punto anterior.

Como novedad, se prevé que las empresas a las que se haya estimado un ERTE de fuerza mayor **por impedimento** a la actividad **puedan aplicar directamente las medidas correspondientes a la situación de limitaciones a la actividad y viceversa**, sin necesidad de tramitar un nuevo ERTE.

Únicamente se deberá comunicar a la misma Autoridad Laboral y a los RLT el cambio de situación, la fecha de efectos, los centros y las personas trabajadoras afectadas. Adicionalmente, se deberá presentar la correspondiente declaración responsable ante la TGSS, siendo ésta suficiente para la aplicación de los porcentajes de exención correspondientes.

Además esta medida tiene efectos retroactivos y aplica a ERTES de este tipo aprobados con anterioridad.

E. ERTES ETOP (causas Económicas, Técnicas, Organizativas o Productivas derivadas de la COVID-19) *(Los más comunes en nuestro sector):*

A los ERTES basados en causas económicas, técnicas, organizativas o de la producción vinculadas al COVID, iniciados tras la entrada en vigor de este RDL y hasta el 31 de mayo de 2021, les seguirá siendo de aplicación lo dispuesto en el art. 3 del RDL 30/20:

- De aplicación el art. 23 RDL 8/2020 con las especialidades recogidas en este,
- Podrá iniciarse un ERTE ETOP mientras esté vigente un ERTE por fuerza mayor y, en su caso, la fecha de efectos se retrotraerá a la fecha de finalización de éste.

Los ERTES ETOP tendrán derecho a **EXONERACIONES*** en las cuotas de la Seguridad Social de los trabajadores afectados por el ERTE y de los que hayan reiniciado su actividad, pero **ÚNICAMENTE**, en los casos contemplados en el apartado siguiente (III) (Disposición Adicional 1ª RDL 2/2021): que deriven de los ERTES de fuerza mayor basados en el artículo 22 del RDL 8/2020 o de ERTES ETOP de empresas pertenecientes a sectores de actividad que tengan la consideración de especialmente afectadas por la pandemia, por CNAE o calificadas como dependientes o integrantes de la cadena de valor según Disposición Adicional 1ª de esta norma.

**Se explica con mayor detalle en el apartado siguiente (III).*



AEMES

Asociación Empresarial de
Mediadores de Seguros

Francisco Silvela, 71-1ºC
28028 Madrid
Telf.: 915611529
aemes@aemes.net
www.aemes.net

Miembro de:



III. MEDIDAS PARA LAS EMPRESAS PERTENECIENTES A SECTORES CON UNA ELEVADA TASA DE COBERTURA POR ERTES Y UNA REDUCIDA TASA DE RECUPERACIÓN DE ACTIVIDAD (Disposición Adicional Primera):

La disposición Adicional Primera del RDL 2/2021, prevé la exoneración en el abono de la aportación empresarial a la cotización a la Seguridad Social y por conceptos de recaudación conjunta, **entre el 1 de febrero de 2021 y el 31 de mayo de 2021**, para las **empresas** que considera especialmente afectadas:

- Empresas a las que se prorrogue automáticamente hasta el 31 de mayo de 2021 el ERTE por fuerza mayor vigente y que tengan la consideración de pertenecientes a sectores con una elevada tasa de cobertura por ERTES y una reducida tasa de recuperación de actividad, es decir, que su actividad sea clasificada en alguno de los CNAE previstos en el anexo del RDL (*no es el caso de la mediación*); o que transiten entre el 1 de febrero y el 31 de mayo de un ERTE de fuerza mayor por COVID a un ERTE ETOP por Covid, en virtud del presente RD.
- Las empresas que, habiendo visto su ERTE por fuerza mayor prorrogado o transitado entre el 1 de febrero y el 31 de mayo de un ERTE de Fuerza mayor a un ERTE ETOP en virtud del presente RDL, tengan una estrecha relación con las empresas anteriores: o bien su negocio depende indirectamente y en su mayoría de empresas del apartado anterior, o bien forman parte de su cadena de valor.
- Las empresas pertenecientes a los CNAES recogidos en el Anexo (entre los que no figura la mediación) que tengan un ERTE ETOP vigente y hubieran estado ya disfrutando de las exoneraciones previstas en la DA 1ª del RDL 30/2020.

Estas empresas quedarán exoneradas, tanto de las personas trabajadoras afectadas por el ERTE que reinicien su actividad a partir del 1 de febrero de 2021 –o que la hubieran reiniciado desde la entrada en vigor del RDL 18/2020, de 12 de mayo-, y por los periodos y porcentajes de jornada trabajados a partir del 1 de octubre de 2020; como de las personas trabajadoras que tengan sus actividades suspendidas entre el 1 de febrero de 2021 y el 31 de mayo de 2021, por los periodos y porcentajes de jornada afectados por la suspensión, y ello en los siguientes porcentajes de **EXONERACIÓN**:

Menos de 50 tr.	85%
Más de 50 tr.	75%

Estas exoneraciones son incompatibles con las analizadas en los otros apartados

IV. PRÓRROGA DE OTRAS MEDIDAS:

Se prorrogan hasta el 31 de mayo otra batería de medidas, entre las que destacamos al objeto de esta nota:

- **Salvaguarda del empleo:** Se mantiene vigente el compromiso de mantenimiento del empleo durante 6 meses de las empresas que se beneficien de las exoneraciones previstas en esta norma, respecto de los trabajadores afectados por el ERTE. Los compromisos actualmente en vigor por programas de exoneraciones previos continúan vigentes en los términos y plazos previstos en su regulación inicial. Para las empresas que ya tenían adquirido ese compromiso por un ERTE anterior, y reciban exoneraciones previstas en el RDL 2/2021, se inicia un nuevo periodo de 6 meses de salvaguarda del empleo, a computar desde la finalización del que ya tenían adquirido por ERTE anterior.
- **Prohibición de horas extraordinarias y nuevas externalizaciones:** Se prohíbe realizar horas extraordinarias, establecer nuevas externalizaciones de la actividad y concertar nuevas contrataciones (directas o indirectas) durante la aplicación de los ERTES. Excepciones: cuando las personas trabajadoras que presten sus servicios en el centro afectado por esas nuevas contrataciones o



A E M E S

Asociación Empresarial de
Mediadores de Seguros

Francisco Silvela, 71-1ºC
28028 Madrid
Telf.: 915611529
aemes@aemes.net
www.aemes.net

Miembro de:



externalizaciones no puedan, por formación, capacitación u otras razones justificadas, desarrollar las funciones encomendadas a aquellas.

- La limitación a los despidos/extinciones por causas de fuerza mayor o ETOP vinculadas al COVID-19 (art. 2 RDL 9/2020). Esto es, la mal llamada “**prohibición de despedir**” que realmente no es tal y sí un encarecimiento de los despidos. Y, finalmente, **la interrupción** tanto del cómputo de la duración máxima de los contratos temporales como de los periodos de referencia equivalentes al periodo suspendido (art. 5 RDL 9/2020)

Esta prohibición no afecta a los centros que no estén aplicando un ERTE por Covid, en los que las empresas podrán seguir contratando, tanto directamente como a través de ETT, y subcontratando conforme a las necesidades que concurren.

2.- DESCUELQUE DEL CONVENIO

I. ¿QUÉ ES EL DESCUELQUE DEL CONVENIO?

Es una herramienta que recoge el art. 82.3 del ET y desarrolla el art. 43 del Convenio Colectivo de la Mediación, que permite al empresario inaplicar temporalmente determinadas condiciones de trabajo previstas en el convenio colectivo aplicable, sea de empresa o de sector. De esta forma, da una mayor flexibilidad a las empresas que les permite adaptarse a situaciones de crisis sin necesidad de acudir a medidas más drásticas, como los ERES o despidos.

II. ¿QUÉ CAUSAS JUSTIFICAN EL DESCUELQUE?

El art. 82.3 ET aclara cuáles son las causas que permiten al empresario desvincularse de las exigencias legales establecidas por el convenio colectivo, siendo: causas económicas, técnicas, organizativas y de la producción.

- Existen **causas ECONÓMICAS** cuando de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa, en casos tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas, o la disminución persistente de su nivel de ingresos ordinarios o ventas. En todo caso, se entenderá que la disminución es persistente si durante **dos trimestres consecutivos** el nivel de ingresos ordinarios o ventas de cada trimestre es inferior al registrado en el mismo trimestre del año anterior.
- Existen **causas TÉCNICAS** cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los medios o instrumentos de producción.
- Se entiende que concurren **causas ORGANIZATIVAS** cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal o en el modo de organizar la producción
- Se entiende que concurren **causas PRODUCTIVAS** cuando se produzcan cambios, entre otros, en la demanda de los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado.

El empresario es el encargado de acreditar que concurren las causas anteriormente señaladas que justifiquen el descuelgue del convenio.

III. ¿A QUÉ MATERIAS PUEDE AFECTAR EL DESCUELQUE?:

Si concurren las causas indicadas en el apartado anterior, la empresa y los representantes de los trabajadores legitimados podrán proceder, previo desarrollo de un periodo de consultas, a inaplicar en la empresa las condiciones de trabajo previstas en el convenio que afecten a las siguientes materias:



AEMES

Asociación Empresarial de
Mediadores de Seguros

Francisco Silvela, 71-1ºC
28028 Madrid
Telf.: 915611529
aemes@aemes.net
www.aemes.net

Miembro de:



- a) Jornada de trabajo
- b) Horario y distribución del tiempo de trabajo
- c) Régimen de trabajo a turnos
- d) Sistema de remuneración y cuantía salarial
- e) Sistema de trabajo y rendimiento
- f) Funciones, cuando excedan de los límites que para la movilidad funcional prevé el art. 39
- g) Mejoras voluntarias de la acción protectora de la Seguridad Social

Nunca podrá dar lugar al incumplimiento de las obligaciones establecidas en convenio relativas a la eliminación de las discriminaciones por razón de género o de las que estuvieran previstas, en su caso, en el plan de igualdad aplicable a la empresa.

IV. PROCEDIMIENTO PARA ACOMETER EL DESCUELQUE:

1.- El empresario es el encargado de acreditar que concurren las causas que justifican el descuelgue del convenio. Para ello, será él quien comunique la **solicitud escrita de descuelgue** a la representación unitaria o sindical de los trabajadores, debiendo acompañar dicha solicitud de la documentación que resulte pertinente y que justifique el descuelgue. En caso de que no existan tales representantes en la empresa, los trabajadores podrán atribuir su representación a una comisión designada conforme a lo dispuesto en el art. 41.4 ET.

Dicha comunicación deberá indicar la materia afectada por el descuelgue, los trabajadores afectados por la medida y la duración de la misma.

2.- Una vez trasladada la solicitud de descuelgue, los representantes de los trabajadores y la empresa dispondrán de un **periodo de consultas** durante 15 días, para tratar de llegar a un acuerdo.

Si durante el periodo de consultas existieran discrepancias, cualquiera de las partes podrá someter la discrepancia a la comisión del convenio, que dispondrá de un plazo máximo de 7 días para pronunciarse, a contar desde que la discrepancia le fuera planteada.

La Comisión Paritaria se pronunciará por resolución motivada, en la que, al menos, queden reflejados los hechos. En caso de desacuerdo, cada representación de la citada comisión podrá expresar su pronunciamiento, con referencia a los hechos que lo motivan.

Cuando la intervención de la Comisión paritaria hubiera resultado sin acuerdo, las partes deberán seguir las previsiones del art. 82.3ET, recurriendo en primer lugar a los procedimientos establecidos en los acuerdos sobre solución autónoma de conflictos (ASAC) que resulten de aplicación.

3.- Trascurrido el periodo de consultas, éste podrá finalizar con acuerdo o sin él:

- Cuando haya finalizado **con acuerdo**, se presumirá que concurren las causas justificativas esgrimidas y sólo podrá ser impugnado ante la jurisdicción social por la existencia de fraude, dolo, coacción o abuso de derecho en su conclusión.
Contenido del acuerdo: deberá determinar con exactitud las nuevas condiciones de trabajo aplicables en la empresa y su duración, que no podrá prolongarse más allá del momento en que resulte aplicable un nuevo convenio en dicha empresa.
El acuerdo deberá ser notificado a la comisión paritaria del convenio.
- Cuando el periodo de consultas finalice **sin acuerdo** y no se haya podido solucionar la discrepancia por los métodos indicados para el periodo de consultas (sometimiento preceptivo a la Comisión Paritaria del Interpretación del Convenio y solución autónoma de conflictos, mediación/arbitraje), cualquiera de las partes podrá someter la solución de la misma a la **Comisión Consultiva Nacional de Convenios**



A E M E S

Asociación Empresarial de
Mediadores de Seguros

Francisco Silvela, 71-1ºC
28028 Madrid
Telf.: 915611529
aemes@aemes.net
www.aemes.net

Miembro de:



Colectivos cuando la inaplicación de las condiciones de trabajo afectase a centros de trabajo de la empresa situados en el territorio de más de una comunidad autónoma, o a los órganos correspondientes de las comunidades autónomas en los demás casos. La decisión de estos órganos habrá de dictarse en un plazo no superior a 25 días a contar desde la fecha del sometimiento del conflicto ante dichos órganos. Tal decisión tendrá la eficacia de los acuerdos alcanzados en periodo de consultas.

El resultado deberá ser comunicado a la autoridad laboral a los solos efectos de depósito.

V. PROBLEMAS QUE CONLLEVA APLICAR EL SISTEMA DE DESCUELGUE DEL CONVENIO:

Como se ha explicado anteriormente, la inaplicación del convenio colectivo consiste en la sustitución durante un periodo temporal de determinadas condiciones de trabajo previstas en un convenio colectivo, por otras que se adaptan mejor a las necesidades concretas de la empresa pero que por lo general suponen un perjuicio para los trabajadores, debiendo mediar por ello un acuerdo con la RLT.

Las **materias susceptibles de sustitución** no son la integridad del convenio colectivo, sino tan sólo aquellas que taxativamente recoge el art. 82.3 del ET, y que afectan a la regulación del **tiempo de trabajo** (jornada, horario, distribución del tiempo de trabajo y régimen de trabajo a turnos), a **los salarios y las retribuciones** (sistema de remuneración, cuantía salarial, mejoras voluntarias de la acción protectora de la Seguridad Social) o incluso a **las funciones**.

Si bien es cierto que la lista de materias susceptibles de sustitución es amplia, no lo es menos que otras muchas quedan fuera y, por tanto, no se pueden tocar (Ej.: las relativas a la seguridad y salud laboral, la conciliación de la vida familiar y laboral, la movilidad geográfica, las modalidades de contratación, el periodo de prueba, faltas y sanciones, etc.); por lo que el convenio colectivo sería de aplicación en todas las restantes materias que no hubieran sido expresamente sustituidas en el acuerdo alcanzado.

El descuelgue es **de carácter temporal**, por lo que es necesario que el acuerdo fije con exactitud no solamente las nuevas condiciones de trabajo aplicables en la empresa, sino también su duración, la cual no podrá prolongarse más allá del momento en que resulte de aplicación un nuevo convenio sectorial.

Como venimos diciendo, este mecanismo supone por lo general una **pérdida temporal de determinados derechos de los trabajadores**, por lo que en ocasiones puede suponer descontento del personal, reducción de la productividad o incluso fuga de talentos a otras empresas, redundando finalmente en una menor competitividad de la empresa en el mercado.

Por ello, es importante señalar que este mecanismo se utilice únicamente en los casos para los que está previsto, que es para favorecer la continuidad de la empresa ante una situación económica temporal negativa. No en vano, el descuelgue es una institución causal, que precisa la concurrencia de "*causas económicas, técnicas, organizativas o de producción*". Es un mecanismo que debe utilizarse ante la **justificada existencia de estas causas** y con preferencia a medidas más drásticas, como los ERTES o despidos, pero es aconsejable acudir antes a otros mecanismos menos drásticos.

Además, este mecanismo no puede aplicarse de forma unilateral por el empresario, como sucede con la modificación sustancial de las condiciones de trabajo, sino que requiere el acuerdo con los representantes de los trabajadores. Durante el periodo de consultas la empresa por lo general va a tener que lidiar con las exigencias de los trabajadores y con otra serie de dificultades que van a surgir.



AEMES

Asociación Empresarial de
Mediadores de Seguros

Francisco Silvela, 71-1ºC
28028 Madrid
Telf.: 915611529
aemes@aemes.net
www.aemes.net

Miembro de:



Como anteriormente se indicó, cuando exista acuerdo “*se presume que concurren las causas justificativas*”, pudiendo ser impugnado ante la jurisdicción social “*sólo por existencia de fraude, dolo, coacción o abuso del derecho*”. No obstante su cercenación, no podemos entender aquí una prohibición absoluta de examen de la causalidad de dicho acuerdo, ya que no es que se impida examinar la existencia de causa, sino que su examen ha de hacerse necesariamente al hilo de los motivos de impugnación previstos (fraude, dolo, coacción o abuso de derecho). No obstante, existe un riesgo cierto de revisión judicial por cuanto estos motivos son lo suficientemente amplios y abiertos como para permitir el examen de la cuestión.

Además, hay otras causas que también podrían alegarse, como el incumplimiento de las reglas procedimentales, su adopción por sujetos no legitimados o la afectación de una condición no modificable, además de las acciones individuales de impugnación de las decisiones empresariales de inaplicación de lo acordado.

Por ello recomendamos la utilización de este mecanismo únicamente cuando de verdad existan las causas que justifiquen su uso y no pueda acudir a otros mecanismos menos gravosos.

3.- MODIFICACIÓN SUSTANCIAL DE LAS CONDICIONES DE TRABAJO

Las condiciones de trabajo son pactadas al inicio de la relación laboral y se plasman en el contrato de trabajo. Sin embargo, la empresa, dentro de su poder de dirección puede **modificar de manera unilateral** estas condiciones **con carácter permanente** siguiendo el procedimiento establecido en el art. 41 ET.

I. ¿EN QUÉ CONSISTE LA MODIFICACIÓN SUSTANCIAL DE LAS CONDICIONES DE TRABAJO?

El art. 41 del estatuto de los trabajadores contempla un mecanismo que legitima al empresario a acordar modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo **cuando existan probadas razones económicas, técnicas, organizativas o de producción**, que podrán ser individuales o colectivas.

Este poder de dirección del empresario no es ilimitado y en función de la medida que se desee adoptar y el número de trabajadores afectados, el empresario estará obligado a seguir el procedimiento establecido en el **art. 41 ET**, además de tener una causa objetiva que justifique esa modificación y la modificación deberá ser razonable y proporcional.

Estas modificaciones **no podrán limitar los derechos reconocidos en el convenio colectivo**, pues para eso existe el procedimiento del descuelgue.

II. ¿QUÉ CONDICIONES SON SUSCEPTIBLES DE MODIFICACIÓN?:

Las materias susceptibles de modificación son las que indica el art. 41.1 ET, sin que se trate de una enumeración exhaustiva:

- a) Jornada de trabajo
- b) Horario y distribución del tiempo de trabajo
- c) Régimen de trabajo a turnos
- d) Sistema de remuneración y cuantía salarial
- e) Sistema de trabajo y rendimiento
- f) Funciones, cuando excedan de los límites para la movilidad funcional (art. 39 ET)-



AEMES

Asociación Empresarial de
Mediadores de Seguros

Francisco Silvela, 71-1ºC
28028 Madrid
Telf.: 915611529
aemes@aemes.net
www.aemes.net

Miembro de:



III. ¿QUÉ PROCEDIMIENTO HAY QUE SEGUIR PARA ACOMETER UNA MODIFICACIÓN SUSTANCIAL DE LAS CONDICIONES DE TRABAJO?

Como indicamos anteriormente, la modificación sustancial de las condiciones de trabajo podrá ser de carácter individual o colectivo, debiendo seguirse un procedimiento distinto en función del número de trabajadores a los que afecte.

A. Procedimiento a seguir en las modificaciones de carácter colectivo:

Se considera que la modificación es de carácter colectivo cuando afecta en un **periodo de 90 días a:**

- 10 trabajadores en empresas con menos de 100 trabajadores
- Al 10% de la plantilla en empresas que tengan entre 100 y 300 trabajadores
- Y a 30 trabajadores en empresas con más de 300 trabajadores

En estos casos, el procedimiento que habrá de seguirse es el indicado en el art. 41 ET y su incumplimiento dará lugar a la declaración de nulidad de la modificación realizada.

Periodo de consultas:

Al igual que sucede en el caso del descuelgue, la modificación deberá ir precedida de un periodo de consultas con los representantes legales de los trabajadores, cuya duración no podrá ser superior a 15 días. Este periodo de consultas, al que deberá de convocarse al comité de empresa o, en su caso, a las representaciones sindicales, tiene la finalidad de propiciar un posible acuerdo entre representantes de los trabajadores y empresario en orden a las medidas que éste quiere adoptar.

Este periodo de consultas finalizará con o sin acuerdo.

- **Finalización con acuerdo:** requiere la conformidad de la mayoría de los miembros del comité/s de empresa, de los delegados de personal o, en su caso, de la comisión integrada por trabajadores de la empresa (en caso de que no exista en la misma RLT) o por los sindicatos más representativos. Dicho acuerdo tendrá eficacia general y además se presumirá que concurren las causas justificativas de la modificación sustancial y sólo podrá ser impugnado ante la jurisdicción competente por la existencia de dolo, fraude, coacción o abuso de derecho.
- **Sin acuerdo:** en este caso la decisión será notificada por el empresario a los trabajadores y surtirá efectos en el plazo de los 7 días siguientes a su notificación

B. Procedimiento a seguir en las modificaciones de carácter individual:

Será considerado individual cuando el número de trabajadores afectados no alcance los umbrales señalados para las modificaciones colectivas.

En estos casos, el empresario, con una antelación mínima de 15 días, deberá notificar al trabajador afectado y a sus representantes legales la fecha de su efectividad.

Será necesario que se le comunique **mediante notificación escrita** la condición concreta que se modifica, su origen, alcance, fecha de efectividad y causas que lo justifican.



A E M E S

Asociación Empresarial de
Mediadores de Seguros

Francisco Silvela, 71-1ºC
28028 Madrid
Telf.: 915611529
aemes@aemes.net
www.aemes.net

Miembro de:



IV. OPCIONES DEL TRABAJADOR:

El trabajador al que le afecta esta modificación puede:

- **Aceptar** la modificación.
- **Impugnar** la decisión empresarial en el plazo de 20 días.
- Excepto en las modificaciones de sistema de trabajo y rendimiento, el trabajador tiene derecho a **resolver** el contrato con derecho a una indemnización de 20 días de salario por año trabajado con un máx. de 9 meses.

Además, si la modificación sustancial es de carácter colectivo, se puede también reclamar en conflicto colectivo una vez finalizado el periodo de consultas; conflicto colectivo que, una vez interpuesto, paralizará la tramitación de las acciones individuales iniciadas hasta su resolución.

Con la esperanza de que la presente Circular os resulte de interés y utilidad,

Os saluda,

El Departamento Jurídico de AEMES



A E M E S

Asociación Empresarial de
Mediadores de Seguros