

**Resumen**

*La AN estima la demanda de conflicto colectivo interpuesta por el sindicato UGT y declara la nulidad de la decisión empresarial de aplicar unilateralmente el sistema de retribución variable del personal comercial. Razona la Sala que la medida anulada es una modificación sustancial de las condiciones de trabajo, sin que se haya seguido el procedimiento previsto en el art. 41 ET, ya que si bien la empresa inició período de consultas lo hizo después que fuera levantada acta de infracción por parte de la inspección de trabajo obligándola a ello, a pesar de lo cual no puede concluirse que informara ni negociara con los representantes de los trabajadores, como demuestra el hecho que sólo hubiera una reunión que concluyó sin acuerdo, habiéndose convenido retomar la negociación en sede de mediación, que se llevó a cabo con la misma actitud empresarial, es decir, sin proporcionar ninguna información a los representantes y vetando todas sus propuestas, no ofreciendo otra alternativa que su posición inicial, lo que evidencia que nunca tuvo intención de llevar a buen fin el período de consultas.*

**NORMATIVA ESTUDIADA**

1/1995 de 24 marzo 1995. TR Ley del Estatuto de los Trabajadores  
art.41.1 , art.41.4

**ÍNDICE**

ANTECEDENTES DE HECHO .....	2
FUNDAMENTOS DE DERECHO .....	5
FALLO .....	7

**FICHA TÉCNICA**

Favorable a: Sindicato; Desfavorable a: Empresa/Empresario  
Procedimiento:Conflicto colectivo

**Legislación**

Cita Ley 36/2011 de 10 octubre 2011. Ley reguladora de la jurisdicción social  
Cita art.217.3 de 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC  
Cita art.20.2, art.41, art.89 de 1/1995 de 24 marzo 1995. TR Ley del Estatuto de los Trabajadores  
Cita art.5, art.9, art.67 de LO 6/1985 de 1 julio 1985. Poder Judicial

**AUDIENCIA NACIONAL**

Sala de lo Social

Secretaría de Dª MARTA JAUREGUIZAR SERRANO

SENTENCIA Nº: 0030/2012

Fecha de Juicio:22/03/2012

Fecha Sentencia:26/03/2012

Fecha Auto Aclaración:

Núm. Procedimiento:0000040/2012

Tipo de Procedimiento:DEMANDA

Procedim. Acumulados:

Materia:CONFLICTO COLECTIVO

Ponente Ilmo. Sr.:D. RICARDO BODAS MARTÍN

Indice de Sentencias:

Contenido Sentencia:

Demandante:-FEDERACIÓN DE SERVICIOS DE LA UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (FES-UGT)

Codemandante:

Demandado: -SANITAS, SOCIEDAD ANÓNIMA DE SEGUROS

-FEDERACIÓN DE SERVICIOS FINANCIEROS Y ADMINISTRATIVOS DE COMISIONES OBRERAS (COMFIA-CCOO)

Codemandado:

Resolución de la Sentencia:ESTIMATORIA

Breve Resumen de la Sentencia :

Pretendiéndose la nulidad de la modificación del sistema de retribuciones variables, se estima la demanda, aunque la empresa defendió que la medida no era sustancial, porque el sistema era anual y podía modificarlo unilateralmente, porque la empresa inició el período de consultas después de que se levantara acta por la Inspección de Trabajo, habiéndose probado, que ni informó ni negoció con los representantes de los trabajadores, como demuestra que solo hubiera una reunión que concluyó sin acuerdo, habiéndose convenido retomar la negociación en intento de mediación, que se retomó con la misma actitud empresarial, que siguió sin proporcionar información a los representantes y vetó sus propuestas, sin ofrecer más alternativa que su proposición inicial, acreditando, de este modo, que nunca tuvo intención de llevar a buen fin el período de consultas.

## AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Social

Núm. de Procedimiento:0000040 / 2012

Tipo de Procedimiento:DEMANDA

Indice de Sentencia:

Contenido Sentencia:

Demandante:-FEDERACIÓN DE SERVICIOS DE LA UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (FES-UGT)

Codemandante:

Demandado: -SANITAS, SOCIEDAD ANÓNIMA DE SEGUROS

-FEDERACIÓN DE SERVICIOS FINANCIEROS Y ADMINISTRATIVOS DE COMISIONES OBRERAS (COMFIA-CCOO)

Ponente Ilmo. Sr.: D. RICARDO BODAS MARTÍN

SENTENCIA Nº: 0030/2012

Ilmo. Sr. Presidente:

D. RICARDO BODAS MARTÍN

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. MANUEL POVES ROJAS

Dª Mª EMILIA RUIZ JARABO QUEMADA

Madrid, a veintiseis de marzo de dos mil doce.

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

EN NOMBRE DEL REY

Ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el procedimiento num. 40/12 seguido por demanda de FEDERACIÓN DE SERVICIOS DE LA UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (FeS-UGT) contra SANITAS, SOCIEDAD ANÓNIMA DE SEGUROS y FEDERACIÓN DE SERVICIOS FINANCIEROS Y ADMINISTRATIVOS DE COMISIONES OBRERAS (COMFIA-CCOO) sobre conflicto colectivo. Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. D. RICARDO BODAS MARTÍN.

## ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Según consta en autos, el día 27-02-2012 se presentó demanda por FEDERACIÓN DE SERVICIOS DE LA UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (FeS-UGT) contra SANITAS, SOCIEDAD ANÓNIMA DE SEGUROS y FEDERACIÓN DE SERVICIOS FINANCIEROS Y ADMINISTRATIVOS DE COMISIONES OBRERAS (COMFIA-CCOO) sobre CONFLICTO COLECTIVO.

Segundo.- La Sala acordó el registro de la demanda y designó ponente, con cuyo resultado se señaló el día 22-03-2012 para los actos de intento de conciliación y, en su caso, juicio, al tiempo que se accedía a lo solicitado en los otrosí es de prueba.

Tercero.- Llegado el día y la hora señalados tuvo lugar la celebración del acto del juicio, previo intento fallido de avenencia, y en el que se practicaron las pruebas con el resultado que aparece recogido en el acta levantada al efecto.

Cuarto. - Dando cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 97.2 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre artículo.97.2 Ley 36/2011 de 10 de octubre 2011 artículo.97.2 Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social., por la que se aprobó la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, debe destacarse, que las partes debatieron sobre los extremos siguientes:

La FEDERACIÓN DE SERVICIOS DE LA UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (UGT desde aquí) ratificó su demanda de conflicto colectivo, pretendiendo se declare la nulidad del nuevo sistema de retribución variable del personal comercial, impuesto unilateralmente por la empresa demandada y subsidiariamente se declare su injustificación.

Denunció, a estos efectos, que la empresa impuso unilateralmente la medida y solo cuando la Inspección de Trabajo levantó acta de infracción por modificación unilateral de condiciones de trabajo, inició formalmente un proceso modificativo fraudulento, puesto que nunca fundamentó su causa, ni negoció efectivamente durante el período de consultas, que concluyó sin acuerdo después de una sola reunión, habiéndose incumplido, así mismo, lo acordado ante el SIMA.

Significó, por otra parte, que el nuevo sistema de retribuciones variables, impuesto por la empresa demandada, modificó los objetivos y los pesos de los mismos, modificando, así mismo, los períodos de devengo, que anteriormente estaban perfectamente determinados, mientras que el sistema actual quedan por completo al arbitrio de la empresa, tratándose, por consiguiente, de una modificación unilateral.

La FEDERACIÓN DE SERVICIOS FINANCIEROS Y ADMINISTRATIVOS DE COMISIONES OBRERAS (CCOO desde ahora) se adhirió a la demanda.

SANITAS, SOCIEDAD ANÓNIMA DE SEGUROS (SANITAS desde aquí) se opuso a la demanda, porque la modificación controvertida no era sustancial, no siendo exigible, por consiguiente, seguir el procedimiento del art. 41 ET artículo.41 1/1995 de 24 marzo 1995 artículo.41 Estatuto de los Trabajadores. Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley., habiéndolo seguido, porque el Inspector de Trabajo, desdiciéndose de su propuesta inicial, según la cual era suficiente con informar a los representantes de los trabajadores, levantó un acta de infracción, por lo que la empresa decidió, para pacificar el conflicto, seguir el procedimiento del art. 41 ET. artículo.41 1/1995 de 24 marzo 1995 artículo.41 Estatuto de los Trabajadores. Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley.

Señaló, en primer término, que el Reglamento de retribuciones variables de 2008 no constituía propiamente un reglamento, tratándose, por el contrario, de un sistema de retribuciones variables de vencimiento anual, cuya modificación se reservaba la empresa, de manera que la decisión de modificar el sistema en el año 2011 se acomodó totalmente a derecho.

Destacó, en segundo lugar, que las secciones sindicales exigieron negociar los objetivos, lo que no se había producido nunca, por lo que se cerró sin acuerdo el período de consultas tras la única reunión producida, que se celebró el 28-12-2011.

Significó, en tercer lugar, que en la mediación en el SIMA se convino reabrir el período de consultas, habiéndose celebrado cuatro reuniones, que concluyeron sin acuerdo porque los representantes sindicales insistieron en negociar los objetivos, lo cual impidió que se pudiera alcanzar acuerdo.

Centrándose en las causas, señaló que la empresa demandada ha perdido competitividad con otras empresas del sector, habiéndose reducido su cuota de mercado en un momento de débil crecimiento, que ha producido una competencia feroz por conservar la cartera, siendo esta la razón por la que en el nuevo sistema de retribuciones variables la cartera, que tenía un peso entre el 10 y el 20% en el sistema anterior, ha pasado a un 50%, mientras que las ventas o captaciones, que en el sistema precedente pesaban entre el 80 y el 90% de las retribuciones variables, han pasado a valer un 50%, lo que consideró esencial para la viabilidad de la empresa, puesto que la prima media de los clientes que se pierden es de 62 euros mensuales, mientras que la prima media de los nuevos clientes asciende a 45. 1 euros mensuales.

Destacó, por otra parte, que la fijación de objetivos trimestrales, prefijados anualmente en el sistema precedente, provocaba una rigidez extraordinaria, puesto que los nuevos productos, lanzados por la competencia, obligan a reacciones rápidas, que no se cohonestan con objetivos rígidos, siendo esta la razón por la que se ha modificado los períodos temporales, que mantienen al menos una cadencia trimestral.

Señaló finalmente que los comerciales han cobrado en 2011 unas retribuciones variables, cuya media es superior a la de los años precedentes, acreditando, de este modo, que la modificación no es sustancial.

Quinto. - De conformidad con lo dispuesto en el art. 85, 6 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre artículo.85.6 Ley 36/2011 de 10 octubre 2011 artículo.85.6 Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social., se precisa que los hechos controvertidos fueron los siguientes:

1- Que la empresa niega que el reglamento de incentivos de 2008 fuera una reglamentación, sino un marco que se venía ajustando de manera sistemática anual y trimestralmente.

2-Que en relación con la actuación inspectora se produjeron unos requerimientos de la Inspección de Trabajo que concluyo con una reunión entre la empresa y la inspección donde la Inspección le requirió que se pidiese informe al Comité para pacificar la actuación inspectora.

3-Que la medida estaba implantándose y que el único cambio es que los trimestres comenzaban en febrero.

4-Que en la reunión de 28/12/2011 la empresa manifiesta que se bloqueó porque los trabajadores pedían negociar los objetivos.

5-Que en el SIMA se alcanzan dos acuerdos: que las medidas se mantienen provisionalmente y que se reabra con el período de consultas.

6-Que la empresa está en el mercado en segundo lugar con una cuota del 17%.

7-Que no se ha producido crecimiento en el mercado en el sector de seguros médicos.

8-Que SANITAS se encuentra en recesión.

9-Que es la única empresa en el sector con personal comercial propio.

10-Que cada año se cambiaban objetivos.

II-Que en 2008 se introducen por primera vez los trimestres como referencias de cómputo de los objetivos, aunque se anunciaban con carácter anual.

12-Que la medida de pérdida por cada póliza que se daba de baja es de 62 e y alta de 45'1 C.

13-Que la razón de cambiar los trimestres era porque se producían distorsiones con altas bajas.

14-Que en la nueva regulación la empresa deja claro que la referencia no puede ser anual sino que la referencia sería el trimestre.

15-La empresa dice que aunque se ha introducido como objetivo el denominado "neto ", es lo mismo que la cartera (altas y bajas).

16- Que la media de los comerciales, se ha mantenido desde 2008 a 2011. Que el trimestre de 2011 se movió en parámetros medios.

Se consideran incontrovertidos y pacíficos los siguientes hechos:

1- Que la empresa ha admitido que se concluyó sin acuerdo de manera definitiva tras cuatro reuniones.

2- Que en 2008 se introdujo la cartera, antes con un peso de entre un 10 y un 20% y ahora un 50%.

Resultando y así se declaran, los siguientes

PRIMERO.- - UGT y CCOO ostentan la condición de sindicatos más representativos a nivel estatal y acreditan representatividad suficiente en el ámbito de la empresa demandada.

SEGUNDO.- - El conflicto afecta al personal comercial de la empresa demandada, cuyo número asciende aproximadamente a 250 trabajadores, quienes prestan servicios en centros de trabajo ubicados en más de una Comunidad Autónoma.

TERCERO.- - La empresa demandada regula sus relaciones laborales por el Convenio Colectivo General de Seguros, Reaseguros y Mutuas de Accidentes de Trabajo publicado en el BOE de 10-12-2008, que se encuentra adherido al ASEC.

CUARTO.- - En el año 2005 la empresa demandada puso en funcionamiento su Departamento Comercial, en el que implantó un sistema de retribución variable para su personal comercial.

QUINTO.- - En septiembre de 2008 SANITAS publicó un documento, denominado "Reglamento de retribuciones variables", que obra en autos y se tiene por reproducido.

El sistema de retribuciones variables se aplicaba a todo el personal comercial, aunque la empresa se reservaba la fijación de los objetivos, que pivotaban esencialmente sobre las ventas o captaciones, cuyo peso en el sistema oscilaba entre el 80 y el 90% y sobre la cartera de clientes, cuyo peso oscilaba entre el 10 y el 20% de la retribución variable y primaba el mantenimiento y el crecimiento del número de clientes.

Los objetivos se prefijaban anualmente, aunque los ciclos efectivos de cumplimiento eran trimestrales, si bien se anticipaba mensualmente la retribución variable.

La vigencia del plan era anual, prorrogándose por períodos anuales, aunque la empresa se reservaba modificar sus contenidos en función de las circunstancias del mercado, sin más obligación que notificar su decisión a los representantes de los trabajadores.

SEXTO.- - El 5-10-2011 la empresa notificó a los representantes de los trabajadores su decisión de implantar una nueva normativa de incentivos para el personal comercial con efectos de 1-11-2011, mediante correo electrónico que obra en autos y se tiene por reproducido.

El 18-10-2011 UGT y CCOO presentaron un escrito, que obra en autos y se tiene por reproducido, en el que se opusieron a la decisión de SANITAS, quien decidió aplicar el nuevo Plan de retribuciones variables mediante escrito de 31-10-2011, que obra en autos y se tiene por reproducido.

En el citado Plan se subraya expresamente que sustituye al precedente con efectos de 1-11-2011, la empresa sigue reservándose los objetivos, pero varían los pesos de los objetivos con respecto al precedente, ya que las ventas o captaciones reducen su participación al 50%, al igual que los denominados "netos" que, del mismo modo que la cartera, priman la diferencia entre altas y bajas.

Varía también el cómputo temporal, que ahora viene determinado por períodos de cómputo que ya no se identifican expresamente con períodos trimestrales, aunque la empresa ha definido hasta ahora objetivos trimestrales, aunque no coincidentes con los cuatro trimestres anuales, como sucedía con el sistema anterior.

La empresa impuso desde el 1-11-2011 el nuevo sistema, lo que obligaba a suscribir el sistema por los comerciales de la misma, pese a la oposición escrita de UGT y CCOO, quienes presentaron un documento en dicho sentido el 16-11-2011, que obra en autos y se tiene por reproducido.

SÉPTIMO. - El 15-11-2011 los representantes de los trabajadores manifestaron por escrito su oposición a la medida empresarial, mediante escrito que obra en autos y se tiene por reproducido.

OCTAVO. - El 8-11-2011 se inició actuación de la Inspección de Trabajo por infracción del art. 41.1.e.2 y 3 ET artículo.41.1 1/1995 de 24 marzo 1995 artículo.41.1 Estatuto de los Trabajadores. Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley., levantándose acta que obra en autos y se tiene por reproducida.

NOVENO. - El 14-12-2011 la empresa demandada inició período de consultas mediante escrito, que obra en autos y se tiene por reproducido, en el que la empresa fundamentó la modificación, aunque mantuvo que no era sustancial, en la necesidad de acomodarse a un mercado muy móvil, que le exige adaptarse rápidamente a los productos ofertados por la competencia, ya que ha perdido cartera y su cuota de mercado se reduce significativamente. - No consta acreditado que la empresa aportara ningún documento para acreditar las afirmaciones contenidas en la notificación antes dicha.

El 27-12-2011 UGT y CCOO presentaron un informe, que obra en autos y se tiene por reproducido, mediante el que se opusieron frontalmente a la medida propuesta por la empresa.

El 28-12-2011 se celebró la única reunión del período de consultas, que concluyó sin acuerdo, levantándose acta que obra en autos y se tiene por reproducida.

DÉCIMO. - El 13-01-2012 UGT y CCOO solicitaron por escrito la intervención mediadora del SIMA, conviniéndose retornar a la negociación del período de consultas, aceptándose provisionalmente los objetivos del período 1-11-2011 a 31-01-2012.

UNDÉCIMO. - Las partes realizaron cuatro reuniones, en las que no se produjo negociación efectiva, sin que se levantara acta de las mismas, cerrándose definitivamente sin acuerdo el período de consultas el 27-02-2012 ante el SIMA, mediante acta que obra en autos y se tiene por reproducida.

DUODÉCIMO. - En el sector de seguros médicos existe actualmente una fuerte competencia, que obliga a ofertar a la baja la mayor parte de los productos.

DÉCIMO TERCERO. - Las primas medias anuales por retribuciones variables en la empresa demandada fueron las siguientes: 2008, 8520 euros; 2009, 6995 euros; 2010, 9154 euros y 2011, 9462 euros.

DÉCIMO CUARTO. - En el Grupo Operativo Abierto, celebrado en diciembre pasado, la dirección de Sanitas anunció la captación de 70.000 nuevos socios.

Se han cumplido las previsiones legales.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 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 LO 6/1985 de 1 julio 1985, en relación con lo establecido en los artículos 8.1 y 2, g de la Ley 36/2011, de 10 de octubre Ley 36/2011 de 10 octubre 2011 Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social., compete el conocimiento del proceso a la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional.

SEGUNDO.- De conformidad con lo prevenido en el artículo 97, 2 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre artículo.97.2 Ley 36/2011 de 10 octubre 2011 artículo.97.2 Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social. los hechos, declarados probados, se han deducido de las pruebas siguientes:

a. - Los hechos primero a cuarto inclusive no fueron controvertidos, reputándose conformes, a tenor con lo dispuesto en el art. 87. 1 LRJS.

b. - El quinto del Reglamento citado, que obra como documento 1 de UGT (descripción 14) y documento 1 SANITAS (descripción 30).

c. - El sexto de la comunicación citada, que obra como documento 2 de UGT (descripción 15), que fue reconocida de contrario. - La imposición del nuevo sistema desde el 1-11-2011 no fue controvertida, deduciéndose en todo caso del documento que obra como número 10 de UGT (descripción 25). - El escrito de 16-11-2011 obra como documento 5 de UGT (descripción 18), que fue reconocido de contrario.

d. - El séptimo del escrito citado, que obra como documento 3 de UGT (descripción 16), que fue reconocido de contrario.

e. - El octavo del acta citada que obra como documento 6 de UGT (descripción 19), que fue reconocido de contrario, sin que podamos tener por probadas otras actuaciones inspectoras, puesto que la carga de la prueba correspondía a SANITAS, a tenor con lo dispuesto en el art. 217.3 LEC artículo.217.3 1/2000 de 7 enero 2000 artículo.217.3 Ley 1/2000, de 7 de enero. Ley de Enjuiciamiento Civil., quien se limitó a preguntar a D<sup>a</sup> Casilda, representante de los trabajadores, quien manifestó su desconocimiento al respecto.

f. - El noveno de los documentos citados, que obran como documentos 7 y 8 de UGT (descripciones 20 y 21), que fueron reconocidos de contrario y del Acta de 28-12-2011, que obra como documento 4 de SANITAS (descripción 33), que fue reconocida de contrario. - Se afirma que no se ha probado que SANITAS aportara más documento que el de iniciación del período de consultas, porque no practicó prueba alguna al respecto, pese a que hubiera sido extremadamente fácil hacerlo, no habiéndose dado tampoco razón alguna por parte de don Cesar, responsable de Segmento de la empresa demandada, a preguntas de la Sala.

g. - El décimo del escrito de solicitud de mediación y el acta de aplazamiento, que obran como documentos 7 y 8 de SANITAS (descripciones 36 y 37), que fueron reconocidos de contrario.

h. - El undécimo se tiene por probado en los términos expuestos, porque así se dedujo de la declaración de la señora Casilda, cuya declaración es creíble para la Sala, puesto que la empresa admitió que no pudieron negociar, porque los trabajadores exigían negociar los objetivos, lo que ni siquiera pudo demostrar.

i. - El duodécimo no fue controvertido, tratándose, en cualquier caso de una circunstancia notoria, que se deduce de las ofertas realizadas entre empresas de la competencia, que obran como documentos 14.1 a 14.6 del ramo de SANITAS (descripciones 44 a 49), que fueron reconocidas de contrario, sin que pueda tenerse por probada la recesión empresarial, ni su pérdida de cuota en el mercado, ni tampoco la caída de socios, manifestada por la empresa, puesto que la única prueba practicada al efecto fue un informe preconstituido, elaborado por el señor Cesar, que no se apoya en fuentes fiables, que deberían haberse contratado, en cualquier caso, por la Sala.

j. - El décimo tercero de la evolución del variable de comerciales 2008-2011, que obra como documento 11 (descripción 40) y aportado en papel en el acto del juicio, que fue ratificado por el señor Cesar.

k. - El décimo cuarto de la declaración del citado señor, quien lo reconoció a preguntas del letrado de UGT.

TERCERO.- El art.41.1.e ET, en la versión vigente en el momento de producirse el cambio de sistema de las retribuciones variables del personal comercial de SANITAS, consideraba modificación sustancial de las condiciones de trabajo aquellas que afecten al sistema de remuneración de los trabajadores.

El presupuesto, para que el empresario pudiera modificar sustancialmente las condiciones de trabajo, era que concurrieran causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, entendiéndose que concurrían dichas causas cuando la adopción de las medidas

propuestas contribuya a prevenir una evolución negativa de la empresa o a mejorar la situación y perspectivas de la misma a través de una más adecuada organización de sus recursos, que favorezca su posición competitiva en el mercado o una mejor respuesta a las exigencias de la demanda.

El apartado cuarto del artículo citado dispone que sin perjuicio de los procedimientos específicos que puedan establecerse en la negociación colectiva, la decisión de modificación sustancial de condiciones de trabajo de carácter colectivo deberá ir precedida en las empresas en que existan representantes legales de los trabajadores de un período de consultas con los mismos de duración no superior a quince días, que versará sobre las causas motivadoras de la decisión empresarial y la posibilidad de evitar o reducir sus efectos, así como sobre las medidas necesarias para atenuar sus consecuencias para los trabajadores afectados.

La jurisprudencia, por todas STS 30-06-2011 EDJ 2011/198200, examinando la regulación de la modificación sustancial colectiva, recuerda que " la apertura del periodo de consultas no se halla sometida en el texto legal a estrictas formalidades, al modo que se exige en el art. 89 ET artículo.89 1/1995 de 24 marzo 1995 artículo.89 Estatuto de los Trabajadores. Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley. para la tramitación de los convenios colectivos. Los requisitos para cumplir con el procedimiento a seguir en los supuestos de modificación sustancial de condiciones son: a) que el periodo de consultas sea previo a la adopción de la medida; b) que tal periodo alcance una duración mínima de quince días; c) que verse sobre las causas motivadoras de la decisión empresarial, la posibilidad de evitar o reducir sus efectos y sobre las medidas necesarias para atenuar sus consecuencias para los trabajadores afectados; d) que se negocie de buena fe con miras a alcanzar un acuerdo; y e) que el empresario notifique la decisión ", subrayando, a continuación, que el período de consultas se adecua al fin propuesto, cuando asegura " la efectiva posibilidad de que los representantes legales de los trabajadores sean convocados al efecto, conozcan la intención empresarial y sus razones, y puedan participar en la conformación de la misma, aportando sus propuestas o mostrando su rechazo. En todo caso, la esencia del procedimiento estriba en la persistencia de la buena fe y la inicial intención de lograr un acuerdo", subrayando, finalmente que "en el marco de esa obligación de negociación de buena fe, ha de incluirse el deber de la empresa de ofrecer a la representación de los trabajadores la información necesaria sobre la medida y sus causas, mas tampoco hay en el texto legal imposición formal alguna al respecto, bastando con que se produzca el intercambio efectivo de información".

Ya anticipamos más arriba, que la empresa demandada impuso unilateralmente un nuevo sistema de retribución variable para su personal comercial con efectos de 1-11-2011, puesto que se limitó a informar a las secciones sindicales de UGT y CCOO, quienes no tuvieron más participación que su oposición escrita a la decisión empresarial.

Se ha probado, así mismo, que SANITAS, cuando fue notificada de la actuación de la Inspección de Trabajo el 8-11-2011, inició un período de consultas el 14-12-2011, que concluyó sin acuerdo el 28-11-2011, sin que se hubiera cumplido el plazo mínimo previsto en el art. 41.4 ET artículo.41.4 1/1995 de 24 marzo 1995 artículo.41.4 Estatuto de los Trabajadores. Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley. y sin proporcionar a los representantes de los trabajadores ningún tipo de documentación, que les permitiera contrastar la concurrencia de las causas alegadas, así como contraofertar las propuestas, a las que tenían derecho en el período citado.

Se ha comprobado finalmente, que la empresa y las secciones sindicales de UGT y CCOO convinieron en el intento de mediación ante el SIMA, celebrado el 30 de enero pasado, mantener los objetivos del trimestre 1-11-2011 a 31-01-2012, comprometiéndose ambas partes a retomar la negociación, sin que dicha negociación fuera efectiva, por cuanto la empresa siguió sin aportar ningún tipo de información a los representantes de los trabajadores, para que pudieran contrastar la concurrencia de causas, habiéndose acreditado, según la propia versión de SANITAS, que no se pudo negociar nada, porque los sindicatos exigieron negociar los objetivos, lo que se consideraba innegociable por la empresa, quien cerró, de este modo, cualquier posibilidad de acercamiento con los representantes de los trabajadores, que no fuera su propuesta inicial, siendo más que revelador que no se levantaran actas de las cuatro reuniones ya celebradas, lo que hubiera sido extremadamente pertinente dados los antecedentes existentes.

Debemos concluir, por tanto, que SANITAS impuso unilateralmente el cambio del sistema de retribuciones variables de su personal comercial sin haber seguido regularmente el procedimiento previsto en el art. 41.4 ET artículo.41.4 1/1995 de 24 marzo 1995 artículo.41.4 Estatuto de los Trabajadores. Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley., por lo que nos vemos obligados a estimar íntegramente la demanda y declaramos la nulidad de la medida citada.

Dicha conclusión no puede enervarse, aunque la empresa demandada defendiera insistentemente que no se trataba de una modificación sustancial, puesto que el sistema de retribuciones variables, instaurado en septiembre de 2008, tenía una vigencia anual y su modificación quedaba al arbitrio de la propia empresa, ya que sus propios actos obligan a llegar a otra conclusión. - En efecto, probado que la empresa inició el período de consultas el 14-12-2011, aunque manifestara que la modificación no era sustancial, debió ajustarse al procedimiento establecido legalmente para acomodarse a las reglas de la buena fe, que le eran exigibles, de conformidad con lo dispuesto en el art. 20.2 ET artículo.20.2 1/1995 de 24 marzo 1995 artículo.20.2 Estatuto de los Trabajadores. Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley., ya que si abrió el período de consultas, estaba obligada a cumplirlo íntegramente, habiéndose probado contundentemente que SANITAS no cumplió dichas exigencias, puesto que no proporcionó ninguna información a los representantes de los trabajadores, lo que impidió que la negociación fuera efectiva, siendo revelador que cerrara el período de consultas sin agotar el plazo legal, acreditando, de este modo, que su intención no fue nunca alcanzar acuerdo con los representantes citados, sino cumplir "formalmente" el trámite.

Con mayor motivo, si cabe, después de los antecedentes producidos - imposición unilateral del cambio; acta de la Inspección de Trabajo; apertura del período de consultas sin información alguna y concluida después de una sola reunión, sin agotar siquiera el plazo legal máximo - probado que los representantes de los trabajadores accedieron a retomar el período de consultas en la mediación, celebrada ante el SIMA el 30-01-2012, admitiendo, incluso, el mantenimiento de los objetivos impuestos unilateralmente desde el 1-11-2011 al 31-01-2012, lo que acredita una clara disposición alcanzar acuerdos, la empresa debió cumplir escrupulosamente el procedimiento al

que se había comprometido, pese a lo cual siguió sin aportar información alguna para acreditar la concurrencia de causas, lo que condenó nuevamente a las negociaciones al fracaso, siendo revelador, a nuestro juicio, que la empresa vetara las propuestas de negociación promovidas por UGT-CCOO, como admitió paladinamente en el acto del juicio, lo que nos lleva a concluir que su actuación no se orientó nunca a negociar efectivamente el nuevo sistema con los citados representantes de los trabajadores.

Se impone, por tanto, la nulidad de la medida impuesta, de conformidad con lo dispuesto en el art. 138.7 LRJS, porque la empresa no siguió adecuadamente el procedimiento exigido por el art. 41.4 ET artículo.41.4 1/1995 de 24 marzo 1995 artículo.41.4 Estatuto de los Trabajadores. Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley., sin perjuicio de su derecho a tramitarlo nuevamente, si entiende que concurren las causas exigidas por el art. 41.1 ET artículo.41.1 1/1995 de 24 marzo 1995 artículo.41.1 Estatuto de los Trabajadores. Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley., cuya prueba le corresponde.

Sin costas por tratarse de conflicto colectivo y no apreciarse temeridad en ninguno de los litigantes.

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

## FALLO

Estimamos la demanda de conflicto colectivo, promovida por UGT, a la que se adhirió CCOO y anulamos la decisión empresarial de aplicar unilateralmente el sistema de retribución variable del personal comercial existente hasta el 1-11-2011 y en consecuencia condenamos a SANITAS, SOCIEDAD ANÓNIMA DE SEGUROS, a estar y pasar por dicha declaración a todos los efectos legales oportunos.

Notifíquese la presente sentencia a las partes advirtiéndoles que contra la misma cabe Recurso de Casación ante la Sala Cuarta del 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 colegiado 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, en la cuenta corriente que la Sala tiene abierta en Banesto, Sucursal de la calle Barquillo 49, con el num. 2419 0000 00040 12.

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.