



Roj: **STS 4325/2019 - ECLI:ES:TS:2019:4325**

Id Cendoj: **28079140012019100829**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **19/12/2019**

Nº de Recurso: **170/2018**

Nº de Resolución: **885/2019**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **MARIA LOURDES ARASTEY SAHUN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAN 2033/2018,**
STS 4325/2019

CASACION núm.: 170/2018

Ponente: Excm. Sra. D.^a María Lourdes Arastey Sahún

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 885/2019

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Jesús Gullón Rodríguez, presidente

D. José Manuel López García de la Serrana

D.^a. María Lourdes Arastey Sahún

D. Antonio V. Sempere Navarro

D.^a. María Luz García Paredes

En Madrid, a 19 de diciembre de 2019.

Esta Sala ha visto el recurso de casación interpuesto por TNT Express Worldwide Spain SL (TNT), representada y asistida por el letrado D. Lois Rodríguez Ares, contra la sentencia dictada el 17 de mayo de 2018 por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en autos núm. 387/2017 seguidos a instancias de la Federación Estatal de Sevicios, Movilidad y el Consumo de la UGT (FESMC-UGT), a la que se adhirió la Federación de Servicios a la Ciudadanía de CCOO, contra la ahora recurrente, Fedex Express Corporation España, y Fedex Spain SL, y en el que ha sido parte el Ministerio Fiscal, en procedimiento de Conflicto colectivo.

Han comparecido como recurridas la Federación Estatal de Sevicios, Movilidad y el Consumo de la UGT (FESMC-UGT), representada y asistida por el letrado D. Crisóstomo Jiménez Sousa y la Federación de Servicios a la Ciudadanía de CCOO, representada y asistida por la letrada D.^a. Rosa González Rozas.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a María Lourdes Arastey Sahún.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación de la Federación Estatal de Servicios, Movilidad y el Consumo de la UGT (FESMC-UGT) se interpuso demanda de Conflicto colectivo, a la que se adhirió CCOO, y de la que conoció la



Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en la que, tras exponer los hechos y motivos que se estimaban necesarios, se terminó por suplicar que se dictara sentencia por la que "se condene a la empresa;

1.- A la eliminación del término "associate" de todas las categorías (puestos) del personal de ventas o comercial de la empresa TNT.

2.- A encuadrar a todos (sic) el personal de ventas (comercial) de TNT en la categoría correspondiente con el Anexo a la modificación sustancial de condiciones de trabajo acordada en fecha 4-05-2017, Funciones y plan de compensación para el FY18 (recogidas en el ordinal quinto de la demanda) e informe ITASU, (previa eliminación del término "associate" en todos los puestos) abonándole las diferencias salariales producidas por retribución variable o plan de incentivos, desde el 01-06-2017, más el 10% por mora.

3.- A estar y pasar por todo lo anterior."

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, se celebró el acto del juicio en el que la parte actora se ratificó en la misma, oponiéndose las demandadas comparecidas, según consta en Acta. Recibido el pleito a prueba, se practicaron las propuestas por las partes y declaradas pertinentes.

TERCERO.- Con fecha 17 de mayo de 2018 se dictó sentencia por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en la que consta el siguiente fallo:

"En la demanda de conflicto colectivo, promovida por UGT, a la que se adhirió CCOO, estimamos la falta de legitimación pasiva de Fedex Spain, SL, a quien absolvemos de los pedimentos de la demanda.

Desestimamos la excepción de inadecuación de procedimiento, alegada por TNT Express Worldwide Spain, SL.

Estimamos la demanda de conflicto colectivo, por lo que vamos a reconocer el derecho de los trabajadores, afectados por el conflicto, a que se elimine el término "associate", anudado a las categorías (puestos) del personal de ventas o comercial de la empresa TNT, que así lo reflejen, así como al encuadramiento de todo el personal de ventas (comercial) de TNT en la categoría correspondiente con el Anexo a la modificación sustancial de condiciones de trabajo acordada en fecha 4-05-2017, Funciones y plan de compensación para el FY18 (recogidas en el ordinal quinto de la demanda) e Informe ITASU, (previa eliminación del término "associate" en todos los puestos) abonándole las diferencias salariales producidas por retribución variable o plan de Incentivos, desde el 01-06-2017, más el 10% por mora, por lo que condenamos a TNT Express Worldwide Spain, SL a estar y pasar por dicha declaración a todos los efectos legales oportunos."

CUARTO.- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos:

"PRIMERO.- Fedex adquirió TNT a nivel mundial, en fecha indeterminada.

SEGUNDO.- TNT y Fedex funcionan en España como empresas autónomas con sus propias direcciones y organizaciones productivas, ubicadas en sus propios centros de trabajo.

UGT y CCOO ostentan la condición de sindicatos más representativos de ámbito estatal. -Acreditan, así mismo, implantación suficiente en TNT.

TERCERO.- El departamento de ventas de TNT está compuesta por dos grandes áreas: Departamento de ventas de TNT y Grandes Cuentas, que se organizan del modo siguiente:

"Departamento de Ventas TSM: este departamento centra su actividad en mantener, desarrollar y ampliar la cartera de clientes cuya facturación es inferior a 200.000 euros anuales.

Actualmente, este departamento se encuentra organizado en 8 delegaciones, a saber, i) Andalucía, ii) Alicante, iii) Cataluña, iv) Madrid, y) País Vasco, vi) Valencia, vii) Vigo y viii) Zaragoza. Cada una de estas regiones se encuentra gestionada por un Manager, de quienes dependen los puestos de Field Sales e Indoor Sales. Adicionalmente, en las regiones de Madrid, Hospitalet y Valencia, del Manager dependen un supervisor.

En concreto, las funciones desarrolladas por las posiciones integrantes de este departamento son las siguientes:

* Country iilanagjer es el responsable de gestionar y velar por la consecución de los objetivos del departamento de TSM.

* Manager. Hay un Manager por delegación, en concreto 8 puestos de trabajo, cuyas funciones principales son:

· Planificación comercial, asignando su ejecución local de acuerdo a las directrices marcadas por la Dirección Comercial, coordinándose con los jefes de ventas de las delegaciones.

· Gestión comercial, supervisando el cumplimiento de objetivos, en coordinación con el jefe de ventas.



- Gestión de los recursos, supervisando la planificación de los recursos y las necesidades del departamento, en coordinación con los jefes de venta y directores de área.
- Supervisar y asegurar que los jefes de ventas disponen de la formación, herramientas y soporte adecuados para el cumplimiento de los objetivos.
- * Supervisores: actualmente hay 3 supervisores, los cuales se encargan de la gestión de los Indoor Sales de los territorios que gestionan.
- * Field Sales: actualmente TNT cuenta con 47 puestos de trabajo, los cuales se encargan de la actividad comercial, realizando visitas a los clientes dentro del territorio asignado a cada uno. Las visitas han sido marcadas previamente por los Indoor Sales.
- * Indoor Sales: hay 48 Indoor Sales en la plantilla de la Compañía, los cuales, como se ha mencionado previamente, se encargan de concertar las visitas de los Field Sales, gestionar las llamadas entrantes de clientes, etc. Por regla general, hay un Indoor Sale por cada Field Sale, ya que trabajan de forma conjunta controlando un mismo territorio.

Telesale: esta área se integra por 2 puestos de trabajo, contando con funciones de telemarketing, encargándose de cualificar la base de datos de clientes no asignados antes de vincularlos a un territorio en función de su perfil y código postal. Este equipo también cumple una labor de apoyo a los comerciales de las delegaciones de Madrid y Barcelona y se encarga del mantenimiento y actualización de las bases de datos de dichas delegaciones.

Departamento de Grandes Cuentas (KAM): este departamento centra su actividad en mantener e incrementar la cartera de clientes, tanto corporativos como grandes cuentas, cuya facturación anual supera los 200.000 euros. Este departamento está gestionado por 2 Managers que reportan al Country Manager del Departamento. Al igual que en el departamento de TSM, el departamento de Grandes Cuentas lo integran puestos de Field Sales y de Indoor Sales: 16 puestos de trabajo de Field Sales y 9 puestos de trabajo de Indoor Sales. Las funciones desarrolladas por estas posiciones son las siguientes:

- * Country Manager KAM: es el responsable de gestionar y velar por la consecución de los objetivos del departamento de Grandes Cuentas.
- * Managers KAM: hay 2 managers en esta organización. Son los responsables del crecimiento del departamento de grandes cuentas del país, a través de la planificación comercial, la detección la (sic) cuentas donde centrar los esfuerzos comerciales, el apoyo al desarrollo de productos, etc.
- Vertical Market Manager: hay 2 puestos de trabajo responsables del crecimiento del mercado vertical, desarrollando la planificación comercial, recopilando información de oportunidades entre países, etc.
- * Field Sales KAM: actualmente hay 16 puestos de trabajo cuyas responsabilidades son las de establecer y mantener relaciones a largo plazo con los clientes con el objeto de alcanzar un crecimiento de la cartera.
- Indoor Sales KAM: hay 9 Indoor Sales KAM en la plantilla de la Compañía, siendo responsables de establecer y mantener las relaciones a largo plazo con los clientes a través del canal telefónico, con el objeto de alcanzar un crecimiento rentable de cada uno de los clientes. Adicionalmente, esta posición presta soporte administrativo.

CUARTO.- Actualmente, la estructura comercial de FedEx se organiza en tres departamentos, tal como muestra la a saber, i) District Sales, ii) Inside Sales, iii) World Wide Regional Account Executive (VMI Regional AE). En concreto, a 28 de febrero de 2017 la Compañía se organiza de la siguiente manera:

- * Departamento de District Sales: este departamento centra su actividad en la comercialización del portfolio de productos de FedEx a clientes cuya facturación supera los 13.700 euros, estando organizados en tres regiones, i) Región Sur, ii) Región Noreste y Cataluña, y iii) Región Noroeste, Baleares y Canarias. Cada una de estas regiones está dirigida por un Gerente (Manager), al cual reporta un Coordinador de Ventas (Sales Coordinator), y los comerciales, denominados en FedEx Account Executives. Las funciones desarrolladas por cada uno de estos tres puestos de trabajo son las siguientes:
- * Pfdawger: como se ha mencionado hay un Manager por cada una de las tres regiones en las que se organiza el departamento de District Sales, contando entre las funciones que desarrollan, las siguientes:

(c) Gestión de Ingreso: es responsable de realizar una comunicación eficaz de los planes y la obtención de apoyo funcional y el compromiso del Equipo de Ventas, con el fin de alcanzar las metas propuestas.

Gestión de Rendimiento: se encarga de velar por la obtención de los ingresos y rentabilidades de su área, realizando el seguimiento los ingresos y la implementación de programas de precios.



Junto con los departamentos de Marketing y Operaciones, colaborar en el desarrollo e implementación de oportunidades de negocio de valor añadido identificadas dentro del área asignada. Coordinar la implementación de iniciativas locales.

- Administración presupuestaria: Administra el presupuesto anual de gastos (salarios, capacitación, viajes y entretenimiento), para asegurar que los gastos estén justificados y controlados y permanezcan dentro del presupuesto.

* Sales Coordinator. Actualmente hay un Sales Coordinator reportando a cada Manager de las tres regiones, por lo que hay 2 Sales Coordinators en la organización de District Sales. Su principal tarea es la de prestar apoyo administrativo, tanto al Manager como al resto del equipo de ventas, siendo sus principales funciones las siguientes:

- Recopilar información y elaborar informes a requerimiento del Manager.
- Analizar los datos del área de ventas (niveles de servicio, objetivos, oportunidades, productividad, etc.), detectando los problemas e incidencias que puedan existir y recomendando acciones correctivas.
- Organizar y coordinar eventos críticos del departamento de ventas (maratones de ventas, eventos con clientes, calendario de evaluaciones, etc.).
- Mantener las herramientas y los procesos administrativos que dan soporte al equipo de District Sales.
- Apoyar el desarrollo de proyectos aportando su experiencia en el diseño e implementación de nuevos procesos y procedimientos.
- Dar soporte en el proceso de ajuste de objetivos, realizando simulaciones con parámetros definidos.

* Account Executives: actualmente FedEx cuenta con 31 Account Executives entre las tres regiones, siendo sus principales funciones las siguientes.

- Realizar la labor comercial de forma directa con los clientes, mediante visitas al cliente.
- Gestionar el territorio asignado, planificando sus visitas.
- Se encargan de cerrar acuerdos con los clientes asignados, así como de generar nuevo negocio dentro de su territorio.
- Realizar tareas administrativas dentro del departamento de ventas, ya que se encargan de alimentar las bases de datos de clientes y de realizar informes internos acerca de los KPIs del departamento.

* Departamento de Inside Sales: este departamento centra su actividad en la comercialización del portfolio de productos de FedEx a través de la vía telefónica o mailing, a clientes cuya facturación es inferior a los 13.700 euros. Actualmente, el departamento se integra por 1 Manager, del cual dependen 2 Team Leaders y 14 Inside Sales Representatives. Las funciones desarrolladas por cada uno de estos tres puestos de trabajo son las siguientes:

. Manager: hay actualmente 1 Manager, cuyas funciones principales son las siguientes:

- Definición de los objetivos de ingresos para cada miembro de su equipo, teniendo en cuenta distintos factores (desempeño, potencial de mercado, etc.).
- Control de ingresos y rentabilidades de su área, realizando el seguimiento de los ingresos y la implementación de programas de precios.
- Construir y mantener alineaciones efectivas con ventas de campo, grupos operacionales y funcionales para optimizar el servicio y los objetivos de ingresos.
- Colaborar con los departamentos de Marketing y Operaciones en el desarrollo e implementación de oportunidades de negocio de valor añadido identificadas dentro del área asignada. Coordinar la implementación de campañas locales, comunicaciones al cliente, etc.

. Team Leader: actualmente hay 2 Team Leaders reportando al Manager del departamento, cuyas funciones son las siguientes:

- Coordinar el equipo de Inside Sales, manteniendo un profundo conocimiento de los productos y servicios de FedEx.
- Mantener contacto con los clientes verificando la calidad del servicio e identificar oportunidades de venta.
- Dar apoyo al Manager en la planificación de los equipos y coordinar la actividad diaria con el equipo de Inside Sales.



- Rentabilidad y control de costes: detectar factores de rentabilidad y potenciales ahorros de costes.
- . Inside Sales Representatives: actualmente hay 14 puestos de Inside Sales Representatives, cuyas principales funciones son las siguientes:
 - Mantener un profundo conocimiento de los productos y servicios ofrecidos por FedEx, para dar un servicio óptimo al cliente.
 - Organizar su tiempo de trabajo para asegurar el cumplimiento de los objetivos.
 - Maximizar las oportunidades de venta utilizando las herramientas disponibles.
 - Identificar las oportunidades de venta.
 - Preparar y enviar en plazo los informes y reportes requeridos por el departamento.
- * Departamento de kfiiodd Tilde Regional Account Executive (WIN Regional Ab). Este departamento está integrado por 3 puestos de trabajo, centrando su actividad en la comercialización del portfolio de productos de FedEx a compañías multinacionales, esto es compañías con oficinas en diferentes países.
- * Departamento de Formación: este departamento está integrado por un puesto de trabajo, centrando su actividad en la formación y desarrollo del equipo de ventas".

QUINTO.- El 16-03-2017 TNT notificó a la RLT su intención de promover un procedimiento de modificación sustancial de condiciones de trabajo, con la finalidad de replicar en TNT la estructura y modelo de ventas de FEDEX.

Los objetivos perseguidos fueron los siguientes:

- 1.- Alineación del sistema de retribución variable del personal de ventas de ambas compañías, combinada.
- 2.- Alineación de la estructura organizativa del personal de ventas de ambas compañías, con fijación de una nueva estructura combinada, teniendo en cuenta la estructura de TNT, en la nueva estructura compartida.

El 30-03-2017 se constituyó la comisión negociadora del período de consultas, compuesta por dos representantes de TNT, asesorados por dos trabajadores de FEDEX, entre los cuales está don Sergio y dos profesionales y 7 vocales de UGT, 5 de CCOO y 1 CGT, con sus correspondientes asesores.

Las partes se reunieron los días 19, 20, 26 y 27-04-2017 y el 4-05-2017, fecha en la que alcanzaron acuerdo. -En ninguna de esas reuniones se informó a la RLT, ni se debatió en consecuencia, sobre la existencia de diferentes bandas o niveles en los puestos de trabajo de FEDEX, tales como asociado, estándar y senior, ni tampoco sobre la necesidad de someterse a un determinado protocolo para su adscripción a una u otra banda. -Tampoco se informó, ni se debatió, que la adscripción a una u otra banda, tendría repercusión en el importe de las retribuciones variables.

Las cláusulas del acuerdo son las siguientes:

"Cláusulas

PRIMERA.- Entrada en vigor.

Las condiciones referidas en el presente Acuerdo entrarán en vigor a partir del 1 de junio de 2017 y tendrán carácter indefinido.

SEGUNDA.- Ámbito de aplicación.

El presente Acuerdo afectará a todos los trabajadores del departamento de Ventas de la Compañía (en adelante, "el Personal de Ventas"), existiendo en la actualidad los siguientes puestos en el referido departamento:

1. Manager Support, 2. Country Manager TSM, 3. Manager TSM, 4. Sales Administrative (Support), 5. Indoor Sale Supervisor, 6. Indoor Sale, 7. Field Sales, 8. Indoor Sales KAM, 9. Telesales, 10. Country Manager KAM, 11. Manager KAM, 12. Field Sales KAM, 13. Vertical Market Manager, 14. Bid & Tender.

TERCERA.- Alineación de las funciones del personal de ventas.

Ante la necesidad de alinear los departamentos de ventas de FedEx y TNT de la forma más eficiente posible, bajo una estructura que permita generar equipos combinados de comerciales y personal de soporte que potencien el crecimiento del negocio, la Compañía procederá a alinear la estructura organizativa y funciones del Personal de Ventas en la nueva estructura combinada de FedEx y TNT en los términos recogidos en el Informe Técnico de ITASU que fue entregado por la Compañía el 6 de abril y en el documento que se incorpora como Anexo I.

CUARTA. Alineación del sistema de retribución variable del personal de ventas.

Las Partes acuerdan asimismo que, en el marco de esta estructura combinada, la Compañía procederá a alinear el sistema de retribución variable del Personal de Ventas de modo que a partir del 1 de junio de 2017 al Personal de Ventas le será de aplicación el mismo sistema de retribución variable que al departamento comercial de FedEx. Los detalles del referido sistema de retribución variable se recogen en el Informe Técnico de ITASU que fue entregado por la Compañía el 6 de abril y en el documento que se incorpora como Anexo 1 y en las actas realizadas durante el período de consultas.

Hasta el 31 de mayo de 2017 seguirán siendo de aplicación los términos y condiciones en vigor a día de hoy en la Compañía en materia de retribución variable para el Personal de Ventas, de modo que se abonarán las comisiones generadas hasta esa fecha conforme dichos términos con independencia de que el pago corresponda efectuarse posteriormente a esta fecha.

QUINTA. Posiciones que dejan de realizar acciones comerciales dirigidas a la venta.

Con motivo de los cambios aquí acordados, existen un total de diecisiete (17) puestos en la nueva estructura combinada que no realizarán acción comercial dirigida a la venta.

Estos puestos sin funciones vinculadas a la acción de venta, en la nueva estructura combinada son los siguientes:

Alicante: un Sales Coordinator; - Hospitalet: un Sales Coordinator y un Telesales; Bilbao: un Sales Coordinator; Barajas: dos Sales Coordinator, cuatro Account Support Representatives y un Telesales Representative; Madrid headoffice: tres Sales Coordinators; Málaga: un Sales Coordinator; Valencia: un Sales Coordinator; Zaragoza: un Sales Coordinator.

A. Compensación Variable.

Estas diecisiete (17) posiciones no realizarán tareas comerciales dirigidas a la venta y consecuentemente no les será de aplicación el sistema de retribución variable del Personal de Ventas.

A los empleados que ocupen estas diecisiete (17) posiciones les será de aplicación la Política sobre remuneración variable que rige en la Compañía para todos los trabajadores que no pertenecen al Personal de Ventas. En este sentido, a partir del 1 de junio de 2017 tendrán derecho al devengo del bonus ordinario para el personal no de ventas, del 18% de su salario fijo anual conforme a los términos y condiciones establecidos en dicha Política sobre remuneración variable.

Empleados que actualmente va (sic) percibieran bonus ordinario para el personal no de ventas: A aquellos empleados que ocupen alguna de estas diecisiete (17) posiciones y que no vinieran percibiendo a la fecha de firma de este Acuerdo una retribución variable vinculada a ventas, se les mantendrá el sistema salarial variable de origen, sin que tengan derecho a la compensación establecida en el apartado siguiente.

B. Compensación Temporal Transitoria.

Dada la situación específica, que afecta en España, a los empleados que cubran estas diecisiete (17) posiciones, vinculado a la pérdida del sistema de retribución variable del personal de ventas, las Partes pactan una Compensación Temporal Transitoria en los siguientes términos:

* Abono de 150 eur. brutos por cada mes natural a cada uno de estos empleados, en concepto de Compensación Temporal Transitoria.

* Esta Compensación Temporal Transitoria se mantendrá hasta que se lleve a cabo el proceso legal para la armonización de condiciones laborales en el marco de la integración entre la Compañía y FedEx (a título de ejemplo, a través del art. 41 ET), que se prevé, por parte de la dirección, que tendrá lugar antes de un año. Mientras dure el abono de esta Compensación Temporal Transitoria en los términos arriba establecidos, no se verá afectada por posibles revisiones salariales.

C. Voluntariedades.

Con el objetivo de minimizar en lo posible los efectos del cambio, las Partes han acordado la posibilidad de que esas diecisiete (17) posiciones puedan ser cubiertas mediante voluntarios previo cumplimiento de los siguientes requisitos:

1. El empleado voluntario debe necesariamente pertenecer al Personal de Ventas y al centro de trabajo al que corresponda la posición para la que se postula.
2. El empleado voluntario deberá poder acreditar poseer los conocimientos técnicos y de idiomas necesarios para poder desempeñar de forma satisfactoria el puesto para el que se postula.



3. La Compañía se reserva la facultad de rechazar las solicitudes de adscripción voluntaria por motivos de tipo objetivo y de idoneidad del perfil al puesto.

A los efectos de permitir la cobertura voluntaria de estas diecisiete (17) posiciones, los representantes legales de los trabajadores comunicarán a los empleados de los centros afectados la posible voluntariedad en los términos recogidos en este Acuerdo. Los candidatos deberán poner en conocimiento de RRHH de la Compañía su decisión de optar por la voluntariedad antes del día 12 de Mayo a las 18:00 horas. La Compañía valorará la información recibida y notificará su decisión a los representantes de los trabajadores firmantes y a los empleados voluntarios antes del día 17 de mayo a las 18:00 horas.

En caso de que no se registrasen voluntarios para cubrir las diecisiete (17) posiciones, o que los que se presentasen fuesen rechazados por la Compañía, ésta procederá a designar a los empleados que ocuparán estas funciones según los criterios objetivos que han sido expuestos a lo largo del período de consultas.

D. Cobertura de Vacantes Futuras en Puestos de Ventas.

De producirse vacantes en la Compañía en el futuro en puestos de ventas con funciones comerciales, la Compañía dará preferencia para su cobertura, en igualdad de perfiles, a los empleados que a raíz de este Acuerdo pasen a cubrir las diecisiete (17) posiciones que no realizarán tareas comerciales dirigidas a la venta en caso de que se postulasen para las mismas. Asimismo, también tendrán prioridad en los términos antes expuestos las 5 posiciones de Onboarding en el caso de que surgiera una posición en el departamento de ventas que comisione en un mayor porcentaje.

SEXTA.- Comisión de seguimiento.

1. Al objeto de hacer un seguimiento de la ejecución del Acuerdo alcanzado, las Partes convienen la creación de una Comisión de Seguimiento entre la dirección de la Compañía y los representantes de los trabajadores firmantes.

2. Dicha Comisión de Seguimiento, se constituirá, en el plazo de quince días naturales desde la firma del presente Acuerdo y será paritaria tanto en cuanto a su composición como a la facultad de interpretación del Acuerdo.

3. Dicha Comisión de Seguimiento, estará compuesta de (sic) cuatro representantes de los trabajadores, con la posibilidad de que a dichas reuniones asistan en calidad de asesores, los designados por las partes.

4. La Comisión de Seguimiento se reunirá, al menos y con carácter obligatorio, una vez con carácter trimestral a lo largo de los 12 meses siguientes a la firma de este Acuerdo. En cualquier caso, en virtud de las circunstancias especiales, se podrá convocar por cualquiera de las partes con el preaviso de 15 días naturales.

5. Esta Comisión tendrá como objeto evaluar los efectos de las modificaciones introducidas mediante este Acuerdo y en su caso realizar propuestas que se consideren convenientes, con objeto de minimizar los prejuicios que se pudieran derivar y que no estén contemplados en el presente Acuerdo.

6. El sistema de funcionamiento de la Comisión de Seguimiento será mediante acuerdos, levantándose acta de cada una de las reuniones, con la adscripción de un voto por cada una de las partes, es decir, Compañía y trabajadores.

Las partes convienen que el presente Acuerdo será sometido a la ratificación por parte de las asambleas del Personal de Ventas en los centros de trabajo de dicho Personal, alcanzando, en caso afirmativo, la consideración de Acuerdo final del periodo de consultas."

En el anexo primero del acuerdo aparecen efectivamente los puestos de trabajo, con sus correspondientes descripciones, sin precisar los niveles o bandas descritos, ni distinguir funciones con base a dichas bandas.

SEXTO.- El 17-05-2017 TNT notificó el nuevo encuadramiento a los trabajadores afectados por la medida. -Adjuntó con la comunicación una descripción de puesto de trabajo, en la que se encuadró a todos los trabajadores en el nivel o banda asociado, salvo a los manager, supervisores y asistentes, cuyo número es 14, a quienes no se adscribió banda alguna y 10 trabajadores a quienes se encuadró en la banda estándar.

SÉPTIMO.- TNT ofreció a los trabajadores del departamento de ventas la realización de una entrevista para la promoción de nivel, mediante comunicaciones de 16 y 23-10-2017 y 24- 01-2018. -Como resultado de dichas entrevistas se han encuadrado en el nivel estándar a 53 trabajadores y en el nivel asociado a 12 trabajadores, quedando pendiente de entrevistar otros 17 trabajadores.

OCTAVO.- Los trabajadores, encuadrados en la banda asociado, percibirán, caso de alcanzar sus objetivos, una retribución variable inferior a los clasificados en las bandas estándar o sénior.



Se han cumplido las previsiones legales.".

QUINTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de casación por la representación de TNT Express Worldwide Spain SL (TNT).

El recurso fue impugnado por la Federación Estatal de Sevicios, Movilidad y el Consumo de la UGT (FESMC-UGT) y por la Federación de Servicios a la Ciudadanía de CCOO, no habiendo comparecido Fedex Express Corporation España ni Fedex Spain SL, no obstante haber sido emplazados, y por parte del Ministerio Fiscal se presentó escrito declarando que no es parte en el presente asunto al encuadrarse el mismo en los límites del conflicto colectivo.

SEXTO.- Recibidas las actuaciones de la Audiencia Nacional y admitido el recurso de casación, se dio traslado por diez días al Ministerio Fiscal, quien emitió informe en el sentido de considerar el recurso improcedente.

Instruida la Excma. Sra. Magistrada Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 19 de diciembre de 2019, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1. La empresa condenada en la instancia recurre en casación ordinaria la sentencia cuyo fallo ha quedado transcrito a través de tres motivos de impugnación que se amparan en los apartados b), d) y e) del art. 207 LRJS.

2. La controversia litigiosa arranca del acuerdo colectivo de 4 de mayo de 2017 alcanzado como colofón al periodo de consultas abierto por la empresa para la modificación sustancial de condiciones de trabajo, el cual afectaba al departamento comercial de ventas de la empresa y suponía una equiparación de funciones (denominada por las partes "alineación de funciones") del personal de dicho departamento con el homólogo de la empresa matriz -la codemandada que ha sido absuelta-. El acuerdo contemplaba, asimismo la equiparación del sistema de retribución variable del personal en cuestión con efectos de 1 junio 2017.

La pretensión de la demanda se centra en combatir la adición del nivel "asociado" ("associate") que la empresa incluye en la comunicación que llevó a cabo de la descripción del puesto de trabajo con posterioridad al acuerdo.

3. Este dato queda reflejado en el hecho probado sexto del relato efectuado por la sentencia de instancia, cuya redacción es combatida en el recurso a través del segundo de los motivos.

4. Para dejar delimitado el sustrato fáctico necesario sobre el que construir nuestra respuesta casacional, conviene que resolvamos en primer lugar este motivo, tendente a la revisión de los hechos.

5. Pretende la parte recurrente que el texto del indicado Hecho probado sexto sea sustituido por la siguiente redacción: "El 17-05-2017 TNT notificó el nuevo encuadramiento a los trabajadores afectados por la medida. Adjuntó con la comunicación la nueva descripción de puesto de trabajo de cada empleado. Esta descripción es la misma que la que aplica a los trabajadores de FedEx y establece, en función del puesto, una serie de niveles o bandas. Inicialmente se encuadró a todos los trabajadores en el nivel o banda asociado, salvo a los managers, supervisores y asistentes, cuyo número es 14, a quienes no se adscribió a banda alguna porque sus puestos no tienen bandas y 10 trabajadores a quienes se encuadró en la banda estándar".

6. Se apoya la parte recurrente en el documento nº 7 de los aportados en su ramo de prueba, consistente en las descripciones de los puestos de trabajo que la empresa remitió a los trabajadores afectados con las cartas en que comunicaba cuál sería su nuevo puesto de trabajo.

7. Se trata de una versión alternativa que, contrariamente a lo que pretende la parte recurrente, ni refleja la literalidad del documento en que se basa, ni, sobre todo, introduce elementos diferenciales relevantes respecto de lo que se constata como hecho probado.

No se duda de que las comunicaciones obedecían a la descripción de los puestos tal y como se había acordado, por lo que, desde esa perspectiva, era obvia la novedad.

De otro lado, si la descripción debía entenderse equivalente o no a la que aplica la empresa FedEx a sus trabajadores no puede ser considerada una circunstancia meramente fáctica, sino que constituye la aproximación a la interpenetración que quiere hacer valer la parte recurrente, sobre la que se asienta el núcleo de la controversia litigiosa. Lo que se pretende con el conflicto colectivo es, precisamente, que se declare que el acuerdo no incluía esa distribución o graduación por bandas de los nuevos puestos y funciones.



En suma, dado que no se discutía si en FedEx existe o no una descripción de puestos con niveles o bandas, sino si las bandas estaban incluidas en el acuerdo colectivo de la empresa recurrente, carece de toda relevancia la modificación pretendida.

SEGUNDO.- 1. Volvemos, pues, al examen del primero de los motivos del recurso, en el cual se argumenta por la parte recurrente que no debió de seguirse el cauce del conflicto colectivo porque, a su entender, no concurren los requisitos del art. 153 LRJS.

Dicha afirmación sigue dos líneas argumentales que, en realidad, no son complementarias.

2. En primer lugar, se aduce que lo pretendido en la demanda no plantea un conflicto jurídico, lo que apoya en su afirmación de que no se ha incumplido el acuerdo de 4 de mayo de 2017.

Basta con tal formulación para rechazar ese argumento de la parte demandada sobre la inexistencia de conflicto colectivo jurídico. Si la controversia litigiosa versa, como es palmario en este caso, sobre la interpretación y alcance de lo pactado, ninguna duda puede haber de que, en efecto, estamos ante un conflicto perfectamente amparado en lo previsto en el citado art. 153 LRJS.

El determinar si la empresa dio cabal y exacto cumplimiento al acuerdo o si, como alega la parte actora, se extralimitó en su ejecución, es el objeto propio del conflicto colectivo. No estamos ante una pretensión que busque la creación de un nuevo marco normativo o regulador de las relaciones de trabajo de los trabajadores con la empresa, lo que sería, en efecto, ajeno al objeto del conflicto colectivo. Añádase que, en todo caso, de haberse formulado una petición de esas características, conceptuable de conflicto de intereses, la solución a alcanzar no sería en ningún caso la de la inadecuación de procedimiento, sino la desestimación de la demanda.

Para decidir si el conflicto colectivo era adecuado no debería acudir al examen del fondo. La posibilidad de que la demanda sea infundada no puede ser confundida con la inadecuación del procedimiento. Los sujetos legitimados para plantear conflicto colectivo poseen acción siempre y cuando lo pretendido se ajuste al art. 153 LRJS, con independencia de la respuesta que merezcan en relación con objeto mismo de la acción. Precisamente, la peculiar figura del conflicto colectivo obedece a la particularidad del sistema de relaciones laborales que se apoya en la autonomía colectiva (ex arts. 7, 28 y 37 de la Constitución -CE-) y, en suma, en la legitimación de los sujetos colectivos para la defensa de intereses no individualizados.

3. Añade la parte recurrente que se estaría aquí ante controversias individuales o plurales y niega así el carácter colectivo de lo suscitado en la *litis*.

Pues bien, la acción ejercitada en la demanda no sólo fue calificada por los actores como de conflicto colectivo, sino que, en efecto, gira en torno a la interpretación de un pacto colectivo. Es claramente una pretensión de contornos colectivos, en la medida en que se sustenta en el entendimiento que tienen los demandantes de que el pacto no ampararía la aplicación o ejecución del acuerdo en la forma en que lo ha hecho la empresa. Por consiguiente, se dan todos y cada uno de los elementos del proceso de conflicto colectivo: a) el subjetivo, configurado por el colectivo de trabajadores que estén en el ámbito del acuerdo y, por ello, hayan visto modificado su puesto y funciones; y b) el objetivo, consistente en el interés general de que a todos ellos sin distinción se les aplique dicho pacto sin mención a niveles, como el de asociado que sí incluye la empresa. Se trata de un interés que, como hemos apreciado en múltiples ocasiones, "aunque pueda ser divisible, lo es de manera que refleja en sus consecuencias, que han de ser objeto de la oportuna individualización, pero no en su propia configuración general" (STS/4ª de 15 mayo y 6 junio 2001 - rec. 1069/2000 y rcud. 1439/2000-; 5 julio 2002 -rec. 1277/2001-; 10 junio 2003 -rec. 76/2002-; 19 mayo, 29 septiembre y 4 octubre 2004 - rec. 2811/2002, 179/2003 y 139/2003-; 25 mayo y 7 diciembre 2005 - rec. 89/2004 y 73/2004-; 28 junio, 25 y 26 septiembre y 26 diciembre 2006 - rec. 75/2005, 125/2005, 137/2004 y 18/2006-; y 21 junio y 12 diciembre 2007 - rec. 126/2006 y 150/2006-, entre otras).

Cuestión distinta es que los sujetos individualizados puedan ulteriormente estar o no concernidos en atención a que en ellos concurren las circunstancias sobre las que sostenga la eventual estimación de la demanda de conflicto. Mas es ésta una característica intrínseca a todo conflicto colectivo, que no puede llevarnos a análisis apriorísticos.

Lo decisivo es el objeto de la pretensión y es respecto de ésta de la que hay que predicar el carácter genérico. Nada impide que concurren sobre el mismo objeto intereses individuales, que no se diluciden en el proceso. Es más, no cabe duda de que será lo habitual en la mayoría de los supuestos. Mas esa concurrencia no enerva la facultad de accionar por vía colectiva. Esta Sala IV del Tribunal Supremo lo ha sostenido en numerosísimas sentencias, afirmando que el hecho de que un conflicto colectivo pueda tener un interés individualizable "no hace inadecuada esta modalidad procesal, siempre que el origen de la controversia sea la interpretación o aplicación (...) que afecte de manera homogénea e indiferenciada a un grupo de trabajadores. Ello es así porque en los conflictos colectivos late un interés individual o plural, en la medida en que la interpretación general ha



de afectar necesariamente a todos los trabajadores incluidos en el ámbito de aplicación del conflicto" (STS/4ª de 22 marzo 2007 -rec. 114/2005-, 27 junio 2008 -rec. 107/2006-, 10 diciembre 2009 -rec. 74/2009-, 9 diciembre 2010 -rec. 201/2009-, 26 junio 2012 -rec. 198/2011- y 28 enero 2013 -rec.29/2012-, entre otras).

Es más, venimos sosteniendo que "la diferencia entre la pretensión propia del conflicto colectivo y aquella otra que, aun siendo individual en su ejercicio tiene naturaleza plural, no debe hacerse atendiendo únicamente el carácter general o individual del derecho ejercitado, sino también al "modo de hacerse valer"...". Ello supone incluir en esta modalidad las demandas en las que "el reconocimiento del derecho sea interesado no para cada uno de los trabajadores individualmente considerados, sino en cuanto colectivo, cualquiera que sea el número de trabajadores singulares comprendidos en el grupo" (STS/4ª de 15 diciembre 2004 y 12 junio 2007).

4. Todo lo dicho nos lleva a la desestimación de este motivo, dado que, la demanda incide en la interpretación de un acuerdo colectivo, cuya transcendencia afecta de modo generalizado a aquellos trabajadores que se hallen sujetos al mismo.

TERCERO.- 1. Finalmente, la empresa recurrente suscita la cuestión relativa al fondo del asunto achacando a la sentencia de instancia haber incurrido en infracción de los arts. 20.1 y 41 del Estatuto de los trabajadores (ET) y 1281 a 1283 del Código Civil (CC).

Parte el recurso de la literalidad de las cláusulas Tercera y Cuarta del Acuerdo, reproducidas en el Hecho Probado Quinto de la sentencia recurrida, de donde extrae la conclusión de que la intención de las partes fue trasladar a TNT tanto el modelo de retribución variable como el modelo de puesto de FedEx, sin excepciones.

2. Ahora bien, precisamente esos mismos criterios interpretativos aducidos por la parte recurrente, llevan a evidenciar que en el acuerdo no existe expresión alguna sobre bandas o niveles. Ciertamente es que lo pactado tenía como pauta de actuación la equiparación o asimilación con la empresa FedEx, mas también de entenderse, como se pretende, que ello llevaba implícito la estratificación por niveles, tal jerarquización habría de haber llevado aparejada una precisión sobre la distribución de la retribución variable en atención a cada nivel; lo cual tampoco resulta en modo alguno de la literalidad de la citada cláusula cuarta.

Si, como sostiene el recurso, la intención de los negociadores del acuerdo era la de trasladar miméticamente ese sistema de niveles -y de retribución en atención a los mismos- que, al parecer, se sigue en la otra empresa, debieron reflejarlo en lo pactado. Por mucho esfuerzo interpretativo que se haga no cabe incluir entre lo acordado aquello que muy difícilmente puede deducirse de la literalidad de las cláusulas del pacto. La existencia de una clasificación gradual dentro de cada uno de los puestos, exigía no solo de su plasmación, sino de su especificación a efectos retributivos y, particularmente, el sistema y requisitos para la promoción entre los niveles a los que se refiere la empresa; sin que podamos dejar de lado la eventual dificultad de delimitación funcional que todo ello pudiera comportar.

3. Por tanto, precisamente, en atención al principio de buena fe comercial que debió regir el periodo de consultas, al que también alude la parte recurrente, cuestiones tan relevantes como las que se derivan de la delimitación del encuadramiento de los trabajadores no podían quedar fuera del debate abierto y directo en un proceso de negociación que, precisamente, giraba en torno a un nuevo escenario estructural.

4. Compartimos, pues, la decisión plasmada en la sentencia de instancia y, por ello, debemos desestimar íntegramente el recurso que contra ella ha formulado la empresa.

5. De conformidad con lo dispuesto en el art. 235.2 LRJS, no procede hacer condena en costas.

6. De acuerdo con lo establecido en los arts. 217 y 229 LRJS, se decreta la pérdida de los depósitos y consignaciones que, en su caso, se hubieren efectuado para recurrir.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido desestimar el recurso de casación interpuesto por TNT Express Worldwide Spain SL (TNT), a la que se adhirió la Federación de Servicios a la Ciudadanía de CCOO, contra la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de fecha 17 de mayo de 2018 (autos 387/2017), con la consiguiente confirmación de la misma. No procede hacer pronunciamiento sobre costas, decretándose la pérdida de los depósitos y consignaciones que, en su caso, se hubieren efectuado para recurrir.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.