

GUÍA DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN LA REGIÓN DE MURCIA



Región de Murcia



GUÍA DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN LA REGIÓN DE MURCIA



Edita:



Región de Murcia
Consejería de Educación, Formación y Empleo
Dirección General de Trabajo

Directores de la obra:

Faustino Cavas Martínez
José Luján Alcaraz

Autores:

Faustino Cavas Martínez
Felipe Cegarra Cervantes
M^a Belén Fernández Collados
José Luján Alcaraz
Alejandra Selma Penalva

Diseño, maquetación y producción:

Contraste Publicaciones, S.L.

ISBN:

978-84-606-4813-0

Depósito Legal:

MU-756-2009

SUMARIO

PRÓLOGO	11
I. PRESENTACIÓN	13
II. CONTENIDO MÍNIMO OBLIGATORIO	15
1. Contenido mínimo obligatorio del convenio colectivo. Caracterización general.....	15
2. Partes negociadoras.....	16
A) Marco normativo.....	16
B) Actividad negocial.....	19
C) Propuestas.....	20
3. Unidades de negociación.....	20
A) Marco normativo.....	20
B) Actividad negocial.....	21
■ Ámbito territorial.....	21
■ Ámbito funcional.....	23
■ Ámbito personal.....	25
C) Propuestas.....	27
4. Vigencia de los convenios.....	28
A) Marco normativo.....	28
B) Actividad negocial.....	29
C) Propuestas.....	34

5. Otras cláusulas de configuración y gestión del convenio.....	35
A) Marco normativo y actividad negocial.....	35
C) Propuestas.....	43
III. CONTENIDO CONVENCIONAL O AMPLIADO.....	45
1. Caracterización y límites.....	45
2. Ingreso en la empresa, periodo de prueba y forma del contrato.....	48
A) Marco normativo.....	48
■ Ingreso en la empresa.....	48
■ Periodo de prueba.....	49
■ Forma del contrato.....	51
B) Actividad negocial.....	52
■ Ingreso en la empresa.....	52
■ Periodo de prueba.....	59
■ Forma del contrato.....	60
C) Propuestas.....	61
■ Propuestas en relación con el ingreso en la empresa.....	61
■ Propuestas relativas a la forma del contrato.....	64
■ Previsiones convencionales relativas al periodo de prueba.....	65
3. Contratación.....	66
A) Marco normativo.....	66
■ Contratos temporales.....	66
■ Contratos a tiempo parcial.....	68
■ Fijos discontinuos.....	69
■ Contrato para el fomento de la contratación indefinida.....	70
B) Actividad negocial.....	71
■ Datos generales.....	71
■ El objetivo de la estabilidad en el empleo.....	73
■ Compromiso de transformación.....	74
■ La limitación de la contratación a través de empresas de trabajo temporal.....	75
■ Clasificación de trabajadores según su permanencia en la empresa.....	75
■ Contrato para el fomento de la contratación indefinida.....	76
■ Contrato a tiempo parcial.....	77

■ Fijos discontinuos.....	78
■ Contrato para obra o servicio determinado.....	82
■ Contrato eventual.....	82
■ Contrato interinidad.....	83
■ Contrato de relevo.....	84
■ Contratos formativos (contrato en prácticas y contrato para la formación).....	84
C) Propuestas.....	85
4. Organización del trabajo y clasificación profesional.....	95
A) Marco normativo.....	95
■ Organización del trabajo.....	95
■ Clasificación profesional.....	97
B) Actividad negocial.....	100
■ Organización del trabajo.....	100
■ Clasificación profesional.....	103
C) Propuestas.....	105
5. Formación y promoción profesional.....	106
A) Marco normativo.....	106
B) Actividad negocial.....	108
■ Formación.....	108
■ Promoción profesional.....	111
C) Propuestas.....	112
6. Derechos fundamentales de los trabajadores.....	113
6.1. Igualdad y no discriminación.....	113
A) Marco normativo.....	113
B) Actividad negocial.....	116
C) Propuestas.....	118
6.2. Planes de Igualdad.....	118
A) Marco normativo.....	118
■ La finalidad de los planes de igualdad.....	119
■ Empresas obligadas.....	120
■ Contenido de los planes de igualdad.....	123
■ Procedimiento de creación de los planes de igualdad.....	124
B) Actividad negocial.....	126
C) Propuestas.....	127

6.3. Acoso.....	139
A) Marco normativo	139
B) Actividad negocial.....	140
C) Propuestas.....	142
6.4. Nuevas Tecnologías.....	143
A) Marco normativo	143
B) Actividad negocial.....	145
C) Propuestas.....	146
7. Tiempo de trabajo.....	147
A) Marco normativo	147
a) Jornada.....	148
b) Horas extraordinarias.....	149
c) Trabajo nocturno, trabajo a turnos y ritmos de trabajo.....	149
d) Descanso semanal, fiestas y permisos.....	150
e) Vacaciones.....	150
B) Actividad negocial.....	151
a) Jornada.....	151
b) Horas extraordinarias.....	156
c) Trabajo nocturno, trabajo a turnos y ritmos de trabajo.....	157
d) Descanso semanal, fiestas y permisos.....	157
e) Vacaciones.....	165
C) Propuestas.....	169
a) Jornada.....	169
b) Horas extraordinarias.....	170
c) Trabajo nocturno, trabajo a turnos y ritmos de trabajo.....	170
d) Descanso semanal, fiestas y permisos.....	171
e) Vacaciones.....	174
8. Retribuciones.....	175
A) Marco normativo	175
B) Actividad negocial.....	181
■ Salario base.....	182
■ Complementos salariales personales. Antigüedad.....	182
■ Complementos de puesto de trabajo.....	185
■ Percepciones extrasalariales.....	189
■ Devengo del salario y modalidades de pago.....	190
■ Liquidación final.....	191

■ Actualización de los conceptos económicos y cláusulas de garantía salarial.....	191
■ Cláusulas de descuelgue salarial.....	191
C) Propuestas.....	194
9. Vicisitudes y extinción del contrato de trabajo.....	198
A) Marco normativo.....	198
B) Actividad negocial.....	201
C) Propuestas.....	216
a) Modificación de las condiciones del contrato de trabajo.....	216
b) Contratas y subrogación empresarial.....	217
c) Suspensión del contrato de trabajo.....	217
d) Extinción del contrato de trabajo.....	219
10. Régimen disciplinario.....	219
A) Marco normativo.....	219
B) Actividad negocial.....	220
C) Propuestas.....	223
11. Derechos colectivos.....	226
A) Marco normativo.....	226
B) Actividad negocial.....	233
C) Propuestas.....	237
12. Mejoras sociales.....	240
A) Marco normativo.....	240
B) Actividad negocial.....	243
■ Incapacidad temporal.....	243
■ Indemnización por muerte o incapacidad.....	244
■ Ayuda por fallecimiento.....	245
■ Premios de vinculación.....	245
■ Ayudas a la jubilación.....	248
■ Prestaciones familiares.....	249
■ La responsabilidad social de la empresa.....	253
C) Propuestas.....	255
13. La responsabilidad social de las empresas.....	260
A) Marco normativo.....	260

B) Actividad negocial.....	272
C) Propuestas.....	275
14. Solución extrajudicial de conflictos laborales.....	280
A) Marco normativo.....	280
■ La solución extrajudicial de conflictos y la posibilidad de recurrir a la jurisdicción competente.....	282
■ La voluntariedad/obligatoriedad de las técnicas de solución extrajudicial de conflictos.....	284
■ Instrumentos de solución extrajudicial de conflictos.....	284
■ Características del ASEC III.....	285
B) Actividad negocial.....	289
C) Propuestas.....	290
15. Seguridad y salud laboral.....	292
A) Marco normativo.....	292
B) Actividad negocial.....	294
■ Declaraciones genéricas sobre política preventiva.....	294
■ Representantes de los trabajadores en materia de prevención.....	301
■ Comisión de seguimiento en materia de prevención de riesgos.....	302
■ Vigilancia de la salud.....	303
■ Equipos de protección individual.....	304
■ La prevención de riesgo en caso de embarazo y lactancia.....	305
C) Propuestas.....	307

PRÓLOGO

La negociación colectiva es una de las piedras angulares de las relaciones laborales. La concertación de voluntades que supone en la regulación concreta de las mismas le confiere un valor esencial para un ejercicio armónico de los derechos y obligaciones que empresarios y trabajadores tienen. Además, su propia naturaleza permite una mayor adaptación a la realidad social y económica a la que afecta.

En palabras de los firmantes del II Pacto por la Estabilidad en el Empleo de la Región de Murcia, «el convenio colectivo es la manifestación más importante del acceso de la voluntad de las partes al poder normativo y, por tanto, a la categoría de fuente del Derecho». Esta fuerza normativa que tiene, junto con el consenso con el que nace, le da el valor diferencial con respecto a cualquier otro tipo de acuerdo.

Esta importancia refuerza la necesidad de que se haga un uso adecuado de la misma, ya que puede introducir en las relaciones laborales elementos de mejora real, instrumentos de aplicación más eficiente de las obligaciones y derechos que las normas van creando.

Con el ánimo de ayudar a los que tienen la difícil tarea de negociar los convenios colectivos, la Consejería de Educación, Formación y Empleo pone a su disposición esta Guía de Negociación Colectiva de la Región de Murcia, con la se quiere facilitar las herramientas necesarias para la consecución de los mejores acuerdos posibles en todas las materias. Se ha dedicado una especial atención a la regulación de la contratación estable, la implantación de distintos sistemas retributivos o la implantación de medidas de responsabilidad social empresarial, tema éste no abordado con frecuencia hasta este momento.

Por último quisiera agradecer el interés y la dedicación que ha demostrado el equipo de catedráticos y profesores de la Universidad de Murcia y de la Universidad Politécnica de Cartagena, y cuyo resultado ha sido el excelente trabajo que tienen en sus manos.

Constantino Sotoca Carrascosa
Consejero de Educación, Formación y Empleo

I. PRESENTACIÓN

Entre los compromisos adquiridos por el Gobierno regional y por los agentes sociales (CROEM, UGT y CC.OO) firmantes del II Pacto por la Estabilidad en el Empleo de la Región de Murcia 2007-2010, se encuentra la realización de estudios sobre el contenido de los convenios colectivos que se celebran en la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, analizando en particular las cláusulas relativas al empleo y la contratación, las retribuciones salariales, el tiempo de trabajo, la prevención de riesgos laborales, los beneficios sociales, la conciliación de la vida laboral, personal y familiar, la solución extrajudicial de los conflictos laborales, la estructura de la negociación y el régimen disciplinario. Estos estudios tendrán como finalidad: potenciar el empleo estable y de calidad, reforzar la prevención de los riesgos laborales, especialmente en sectores de alto nivel de riesgo, la flexibilidad horaria, la lucha contra la discriminación por razón de género, y la igualdad en el tratamiento de los colectivos más desfavorecidos, la integración sociolaboral de inmigrantes, luchar contra la economía irregular, y conciliar la vida personal, laboral y familiar.

En cumplimiento del citado compromiso, la Dirección General de Trabajo de la C.A. de la Región de Murcia concibió la idea de elaborar una Guía de la Negociación Colectiva, cuyos principales destinatarios habrían de ser los representantes de los empresarios y trabajadores que negocian anualmente los convenios colectivos en nuestra Región. Todo ello sobre la base de que sólo desde un profundo conocimiento de la realidad de la negociación colectiva regional, que ponga de relieve sus fortalezas y debilidades y se acompañe de propuestas concretas de actuación que vengan a mejorarla allí donde resulte necesario, puede contribuirse de manera eficaz a la constitución de un sistema de relaciones laborales moderno, dinámico y acorde con las exigencias de los sistemas productivos del siglo XXI.

Siendo conscientes de la existencia en el ámbito estatal de guías generales de negociación colectiva que ya recogen, de forma global, una amplia información sobre la normativa, contenido, procedimiento y eficacia de los convenios colectivos, sobre las hojas estadísticas a cumplimentar obligatoriamente por las comisiones negociadoras, que además incluyen una serie de recomendaciones para la buena práctica de la negociación colectiva –puede consultarse, en este sentido, la última Guía de Negociación Colectiva 2008 preparada por la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos–, en la preparación de esta guía se ha optado por un enfoque sectorial que básicamente utiliza como materia de estudio y valoración los resultados de la negociación colectiva, de sector y de empresa, obtenidos en nuestra Comunidad Autónoma, pero sin que ello suponga perder la perspectiva global del problema analizado en cada caso.

En cuanto a su estructura, la Guía consta de dos partes bien diferenciadas: una primera parte, en la que se expone con detalle el contenido mínimo u obligatorio de los convenios colectivos; y una segunda parte, la más extensa, en la que se estudian y valoran las cláusulas que habitualmente conforman el contenido negocial de los convenios. En ambas partes, y a propósito de cada una de las materias estudiadas, se expone primero el marco legal aplicable, para describir a continuación, partiendo de una muestra representativa de convenios, la situación actual de la negociación colectiva en el tema considerado (salarios, tiempo de trabajo, derechos fundamentales, etc.), y se concluye con un repertorio de propuestas dirigidas a las partes negociadoras, cuya formulación responde al diagnóstico previamente alcanzado sobre el estado de la regulación convencional en cada caso.

La presente **Guía de Negociación Colectiva para la Región de Murcia 2009** es obra de un equipo de profesores de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de las Universidades de Murcia y Politécnica de Cartagena. Quienes, por encargo de la Dirección General de Trabajo, hemos intervenido en su elaboración, hemos tenido muy presentes las indicaciones recogidas en el Pacto por la Estabilidad en el Empleo, y en todo momento ha presidido nuestro trabajo el propósito de poner a disposición de los representantes de trabajadores y empresarios una herramienta útil y sencilla, pero al tiempo completa y rigurosa, que les auxilie en su labor cotidiana de negociación de los convenios colectivos.

Los autores

Murcia-Cartagena, enero 2009

II. CONTENIDO MÍNIMO OBLIGATORIO

1. CONTENIDO MÍNIMO OBLIGATORIO DEL CONVENIO COLECTIVO. CARACTERIZACIÓN GENERAL

El artículo 85 ET regula el contenido de los convenios colectivos partiendo del principio de libertad de las partes y, tras prescribir el deber de negociar medidas dirigidas a promover la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el ámbito laboral o, en su caso, planes de igualdad, dispone que todo convenio ha de precisar como contenido mínimo obligatorio:

- La determinación de las partes que los conciertan.
- El ámbito personal, funcional, territorial y temporal.
- Las condiciones y procedimientos para la no aplicación del régimen salarial que establezca el mismo, respecto de las empresas incluidas en el ámbito del convenio cuando éste sea superior al de empresa.
- La forma y condiciones de denuncia del convenio, así como el plazo de preaviso para dicha denuncia.
- La designación de una comisión paritaria de la representación de las partes negociadoras para entender de cuantas cuestiones le sean atribuidas, y determinación de los procedimientos para solventar las discrepancias en el seno de dicha comisión.

Como puede apreciarse de la enumeración de las cláusulas que conforman el contenido mínimo de los convenios colectivos, se trata de cláusulas delimitadoras o configuradoras del convenio que tienen un doble objeto: a) dotar a los convenios de

identidad y autonomía en el marco del sistema de relaciones laborales y b) facilitar su identificación como fuente de derechos y deberes.

A continuación se dedica un apartado a tres de esas cláusulas: las partes negociadoras, las unidades de negociación y la vigencia de los convenios. Por su parte, las cláusulas de descuelgue salarial son abordadas junto con las retribuciones (*infra* III.8) y la designación de una comisión paritaria y determinación de los procedimientos para solventar las discrepancias que surjan en su seno en el apartado rubricado otras cláusulas de configuración y gestión del convenio (*infra* II.5).

2. PARTES NEGOCIADORAS

A) Marco normativo

Los artículos 87 y 88 ET regulan con carácter imperativo absoluto las reglas de legitimación para negociar convenios colectivos. Al respecto es preciso distinguir dos conceptos: la *capacidad negocial* y la *legitimación negocial*.

La **capacidad negocial** es la aptitud genérica para negociar convenios colectivos, mientras que la legitimación negocial es un requisito adicional de vinculación de los sujetos colectivos con los miembros del grupo o grupos afectados por el convenio.

Poseen capacidad negocial por parte de los trabajadores: los sindicatos y los representantes unitarios electos en las empresas y centros de trabajo, es decir: comité de empresa, delegados de personal, secciones sindicales de empresa o de centro, sindicatos, federaciones y confederaciones. Por el contrario, no están capacitados para negociar cualquier otra asociación de trabajadores no sindicales, ni las agrupaciones de delegados de personal y de miembros de comités de empresa (STC 4/1983, de 28 de enero) o delegados elegidos en asamblea de trabajadores a tal efecto (SSTC de 26 de enero y de 22 de febrero de 1983).

Por parte de los empresarios, el empresario individual posee *per se* capacidad para ser sujeto de la negociación colectiva de empresa y para negociar convenios colectivos de ámbito superior se le reconoce a las asociaciones empresariales, federaciones y confederaciones constituidas de acuerdo con el art. 3 de la Ley 19/1977, de 1 de abril, de asociación sindical, es decir, con personalidad jurídica y capacidad de obrar tras el depósito de sus estatutos y el transcurso de 20 días desde la fecha del mismo. No se atribuye capacidad para negociar a los Colegios Profesionales (STS 4 de de mayo de 1996), ni tampoco a las entidades asociativas constituidas al amparo de la legislación común de asociaciones (STS de 21 de marzo de 2002).

La **legitimación negocial** puede ser a su vez básica (interviniente) o complementaria (negociadora). La primera viene regulada en el artículo 87 ET, que distingue

según se trate de convenios colectivos de empresa o ámbito inferior y convenios de ámbito superior.

– Poseen **legitimación básica interviniente para negociar convenios colectivos de empresa o ámbito inferior por parte de los trabajadores**: el comité de empresa, delegados de personal, en su caso, o las representaciones sindicales si las hubiere, y **por parte de la empresa**: el propio empleador, persona física o jurídica, que podrá actuar por sí mismo o mediante representación.

Igualmente, gozan de **legitimación básica interviniente para negociar convenios colectivos de ámbito supraempresarial por parte de los trabajadores**:

- Los sindicatos que tengan la consideración de más representativos a nivel estatal, así como, y en sus respectivos ámbitos, los entes sindicales afiliados, federados o confederados a los mismos.
- Los sindicatos que tengan la consideración de más representativos a nivel de Comunidad Autónoma respecto de los convenios que no trasciendan de dicho ámbito territorial, así como, y en sus respectivos ámbitos, los entes sindicales afiliados, federados o confederados a los mismos.
- Los sindicatos que cuenten con un mínimo del 10% de los miembros de los comités de empresa o delegados de personal en el ámbito geográfico y funcional al que se refiera el convenio. Ello no significa que una coalición de sindicatos minoritarios, esto es, que no alcancen el 10% de representatividad, obtengan legitimación interviniente para negociar mediante la suma de sus correspondientes porcentajes de representatividad (STC 57/1989, de 16 de marzo).
- Asimismo, estarán legitimados en los convenios colectivos de ámbito estatal, los sindicatos de Comunidad Autónoma que tengan la consideración de más representativos conforme a lo previsto en el art. 7.1 LOLS, es decir, los que acrediten tener «al menos el 15% de los delegados de personal y de los representantes de los trabajadores en los comités de empresa, siempre que cuenten con un mínimo de 1.500 representantes y no estén federados o confederados con organizaciones sindicales de ámbito estatal» o estén «afiliados, federados o confederados a una organización sindical de ámbito de Comunidad Autónoma que tenga la consideración de más representativa».

Por la **parte empresarial** están legitimadas las asociaciones empresariales que en el ámbito geográfico y funcional del convenio cuenten con el 10% de los empresarios, siempre que éstas den ocupación a igual porcentaje de los trabajadores afectados. Estarán también legitimadas para negociar convenios colectivos de ámbito estatal las asociaciones empresariales que reúnan los requisitos de la disposición adicional

sexta del ET, es decir, las asociaciones empresariales de Comunidad Autónoma que cuenten con un mínimo del 15% de los empresarios y trabajadores, si bien, no estarán comprendidas las asociaciones empresariales que estén integradas en federaciones o confederaciones de ámbito estatal.

No obstante, la legitimación básica interviniente habilita para la iniciativa de la negociación, pero ello no es suficiente para formar parte de la comisión negociadora, para lo cual se exige un volumen o porcentaje de representación más elevado respecto del conjunto de trabajadores y empresarios comprendidos en el ámbito propuesto del convenio: la legitimación negociadora o complementaria.

– En cuanto a la **legitimación negociadora o complementaria en el ámbito de empresa o inferior por parte de los trabajadores**, en los convenios que afecten a la totalidad de los trabajadores de la empresa, los representantes sindicales que en su conjunto sumen la mayoría de los miembros del comité, y en los demás convenios, los trabajadores que hayan sido designados por acuerdo expreso de las representaciones sindicales con implantación en tal sentido, aprobado por la mitad más uno de los votos a favor.

Tienen **legitimación negociadora o complementaria en el ámbito supraempresarial por parte de los trabajadores** los sindicatos, federaciones o confederaciones con legitimación básica o interviniente que representen como mínimo a la mayoría absoluta de los miembros de los comités de empresa y delegados de personal. **Por parte de los empresarios**, las asociaciones, federaciones o confederaciones empresariales con legitimación básica o interviniente que representen a empresarios que ocupen a la mayoría de los trabajadores afectados por el convenio.

Los sujetos que reúnan los requisitos de legitimación básica o interviniente y negociadora o complementaria tendrán derecho a formar parte de la comisión negociadora. La designación de los componentes de la comisión corresponderá a las partes negociadoras, quienes de mutuo acuerdo podrán designar un presidente y contar con la asistencia en las deliberaciones de asesores, que intervendrán con voz, pero sin voto.

El número de miembros de la comisión negociadora será como máximo doce por cada una de las partes en los convenios de ámbito empresarial y en los de ámbito superior, cada una de las partes no podrá superar los quince miembros.

La comisión negociadora podrá tener un presidente con voz, pero sin voto, designado libremente por aquélla. En el supuesto de que se optara por la no elección, las partes deberán consignar en el acta de la sesión constitutiva de la comisión los procedimientos a emplear para moderar las sesiones y signar las actas que correspondan a las mismas un representante de cada una de ellas, junto con el secretario.

B) Actividad negocial

A pesar de que el artículo 85 ET dispone que todo convenio colectivo ha de precisar como contenido mínimo obligatorio la determinación de las partes que lo concertan, son numerosísimos los convenios regionales que no acatan dicha obligación¹.

Determinados convenios cumplen con este requisito al recoger el acta del acuerdo de la comisión negociadora en la que constan los nombres de los representantes de ambas partes², o simplemente incluyendo la relación de miembros que componen la comisión negociadora del convenio con nombre y apellidos, señalando la organización a la que pertenecen y constatando que las partes reconocen su legitimación, como el CC Caucho (Industrias) (BORM 19/11/2007) que además, declara que «establece todos y cada uno de los requisitos, en cuanto a contenido, que establece el art. 85, apart. 2 del Estatuto de los Trabajadores» y «hace constar expresamente que cualquiera de las partes firmantes queda autorizada para hacer las gestiones necesarias para la publicación del presente convenio en el Boletín de la Región de Murcia».

Algunos convenios incluyen una cláusula con la rúbrica «determinación de las partes que lo concertan», en la que indican que el convenio lo suscriben los representantes de la parte empresarial y social y, en su caso, especifican las organizaciones que ostentan dicha representación, matizando que «ambas partes se reconocen como interlocutores válidos, de acuerdo con lo establecido en el artículo 87.2 del Estatuto de los Trabajadores» [Comunidad Autónoma de la Región de Murcia (Personal Laboral) (BORM 1/6/2007)], o bien, entran un poco más en detalle como el CC Industrias, compuestos,

1. Así, por ejemplo en 2007, sin ánimo de exhaustividad, no señalan quiénes son las partes negociadoras, los siguientes convenios: CC Ayuda a Domicilio de Molina de Segura, S.L. (BORM 26/4/2007), CC Remolcadores de los Puertos de Cartagena y Escombreras (BORM 1/12/2007), CC Empleados de fincas urbanas (BORM 14/9/2007), CC Frutos Secos (manipulado, descascarado y exportación) (BORM 2/7/2007), CC Limpieza Pública Viaria (BORM 25/6/2007), CC Panaderías. (BORM 16/4/2007), CC Thyssenkrupp Elevadores, S.L. (BORM 16/4/2007), CC Agrícola, Forestal y Pecuário (BORM 1/12/2007), CC Explotación de Campos de Golf y Servicios (BORM 23/6/2007), CC Aguamur, S.L. (BORM 30/1/2007), CC Española del Zinc, S.A. (BORM 16/4/2007), CC Estacionamientos y Servicios, S.A. (estacionamiento controlado en la ciudad de Cartagena) (BORM 11/4/2007), CC Forespan, S.A. (BORM 13/4/2007), CC Prensa del Sureste, S.L. (Antes el Faro de Cartagena, S.L.) (BORM 21/4/2007), CC Naftran, S.A. (BORM 11/4/2007), CC Francisco Gea Perona, S.A. (BORM 5/7/2007), CC Unión Sindical Región de Murcia de CC.OO. (BORM 14/9/2007) y CC Mancomunidad de Servicios Sociales del Sureste (BORM 28/9/2007).
2. CC Mediterránea de Catering, S.L. (Cafeterías del Hospital Virgen de la Arrixaca), antes José María Jiménez Amante (BORM 7/11/2007), CC Rodolfo y Cervantes, S.L. Expediente 200744 (BORM 24/5/2007), CC Real Club de Regatas de Santiago de La Ribera (BORM 5/7/2007) ó el CC Culmarex, S.A. Exp (BORM 7/7/2007), entre otros. Algo más detallada, es el acta del CC Industria Siderometalúrgica (BORM 7/11/2007), que señala quien es el presidente, los vocales y asesores, así como las siglas de las asociaciones empresariales y sindicales intervinientes.

licores y sidreras (BORM 7/8/2007) «El presente Convenio Colectivo se concierta entre la Asociación Provincial de Empresarios Fabricantes de Aguardientes Compuestos, Licores y Sidreras de Murcia, representada por las personas expresamente facultadas para ello, y los trabajadores de las citadas industrias, representados por los miembros elegidos para formar parte de la Comisión Negociadora en elección llevada a cabo por las correspondientes centrales sindicales»³. Otros convenios, directamente aluden al nombre de los sujetos que forman parte de la comisión negociadora⁴.

Más sencilla, es la fórmula utilizada por el CC Casino Rincón de Pepe, S.A. (BORM 30/1/2007), que se limita a señalar que el convenio «se negocia por la representación legal de la empresa Casino Rincón de Pepe, S.A. y por los representantes legales de los trabajadores de la misma», sin precisar nada más. Con lo que se cumpliría formalmente con el requisito del contenido mínimo obligatorio.

C) Propuestas

- En todo caso los convenios colectivos deben determinar las partes que lo conciertan como contenido mínimo obligatorio del mismo.
- Cuando el convenio sea de ámbito de empresa o inferior es conveniente que se concrete que la parte empresarial está representada por los miembros designados por la empresa y la parte social por los miembros del comité de empresa, delegados de personal, o del sindicato de que se trate.
- Cuando el convenio sea de ámbito supraempresarial es conveniente que se concrete la asociación o asociaciones empresariales que representan la parte empresarial y la organización u organizaciones sindicales que representan la parte social.
- Precisar que ambas partes se reconocen como interlocutores válidos, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 87 y 88 del Estatuto de los Trabajadores.

3. UNIDADES DE NEGOCIACIÓN

A) Marco normativo

La unidad de negociación es el ámbito de aplicación al que se extiende la eficacia del convenio colectivo. Viene determinada conjuntamente por el ámbito personal, fun-

3. Igualmente, el CC Autopistas de la Costa Cálida (BORM 1/2/2007), señala que las partes negociadoras ostentan la representación que determinan los arts.87.1 y 88.1 ET y concreta que los representantes son por una parte, la sociedad mercantil AUCOSTA y, por otra, la representación de los trabajadores formada por el delegado de personal.

4. CC Carbónica Murciana, S.A. (BORM 25/4/2007).

cional y territorial, que de acuerdo con lo prescrito por el art. 83.1 ET será acordado por las partes, constituyendo el mismo una parte del contenido mínimo de todo convenio colectivo (art. 85.2.b ET).

El **ámbito territorial** delimita el espacio geográfico en el que el convenio se aplica. Éste podrá ser local, comarcal, provincial, interprovincial, de Comunidad Autónoma o nacional.

El **ámbito funcional** determina el segmento del sistema productivo cuyas relaciones de trabajo se pretende regular: la rama, el sector o subsector de actividad económica, la empresa o centro de trabajo, departamento o sección de ella, grupo de empresas, categoría o «franja» específica de trabajadores o, incluso, el propio ámbito interprofesional al que se aplica el convenio.

El **ámbito personal o profesional** designa el grupo o categoría de trabajadores a los que les será de aplicación el convenio. Las partes negociadoras pueden reducir su ámbito de aplicación profesional a un grupo de trabajadores dentro de una empresa o de un sector o rama de actividad, siempre que dichos trabajadores gocen por separado de la suficiente capacidad negocial para pactar colectivamente sus propias condiciones de trabajo, se trata de los denominados convenios franja o de grupo de trabajadores.

Según el ámbito de aplicación se puede establecer la tipología de convenios colectivos: convenios de empresa, de sector o rama de actividad, interprofesional, convenio franja o grupo de trabajadores... Los convenios sectoriales y los convenios de empresa son los más usuales.

Finalmente, debe advertirse que pese a que como ya se ha señalado el art. 83.1 ET declara el principio de libertad de elección de las partes de la unidad de negociación, ésta no debe de entenderse como una libertad absoluta, pues ha sido modulada tanto por la jurisprudencia conforme al criterio de la «unidad apropiada», como por las propias reglas previstas en el ET sobre legitimidad para negociar de las partes (arts. 87 y 88 ET) y concurrencia entre convenios colectivos (art. 84 ET), así como por lo dispuesto en los propios convenios marco sobre estructura de la negociación colectiva (art. 83.2 ET).

B) Actividad negocial

■ Ámbito territorial

La gran mayoría de los convenios colectivos negociados en la Región de Murcia se corresponden con la totalidad de su ámbito territorial, siendo ínfima la negociación colectiva en ámbitos comarcales o locales.

En el año 2007 se publicaron en el BORM 33 convenios de nueva negociación (12 de sector y 21 de empresa). Comparando estas cifras con las de años anteriores, se

observa que las mismas se mantienen prácticamente invariables, ya que en 2006 se publicaron en el mismo periódico oficial 13 convenios de sector de negociación y 21 de empresa. Según los datos disponibles en la Consejería de Empleo y Formación, desde el año 2001 se han negociado en la Región de Murcia un total de 306 convenios colectivos, de los cuales 60 son convenios de sector, 243 convenios de empresa y 3 convenios de grupos de empresa.

De acuerdo con la información suministrada por el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, el número total de convenios colectivos que iniciaron sus efectos económicos en el año 2007 (incluidos tanto los convenios de nueva negociación como las revisiones salariales), registrados hasta el 31 de diciembre de dicho año en la autonomía murciana (con independencia de la fecha de su publicación en el BORM), ascendió a 86. Estos 86 convenios habrían afectado a 233.000 trabajadores, lo que representa el 1,6 % de todos los convenios registrados en España el pasado año –prácticamente la misma proporción que en 2006– y el 2,2% de los trabajadores que han visto reguladas sus condiciones laborales por convenio colectivo en nuestro país esa anualidad.

Tales resultados pueden compararse con los de los últimos años en esta tabla:

AÑO	CONVENIOS REGISTRADOS		TRABAJADORES AFECTADOS	
	REGIÓN DE MURCIA	ESPAÑA	REGIÓN DE MURCIA ⁽¹⁾	ESPAÑA ⁽¹⁾
2000	97	5.252	170,2	9.230,4
2001	96	5.421	171,5	9.495,9
2002	96	5.462	184,4	9.696,5
2003	99	5.522	188,2	9.995,0
2004	105	5.474	190,3	10.193,5
2005	107	5.776	204,1	10.755,3
2006 ⁽²⁾	107	5.887	210,5	11.119,3
2007 ⁽³⁾	86	5.191	233,0	10.384,0

FUENTE: Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales (Boletín de Estadísticas Laborales, actualizado a 8 de mayo de 2008), e INE (Índice de Precios al Consumo).

(1) Miles.

(2) Datos provisionales

(3) Llevan incorporadas las revisiones salariales por cláusulas de revisión.

Las cláusulas que delimitan el ámbito territorial, como contenido mínimo obligatorio, están presentes en todos los convenios colectivos. La fórmula más utilizada entre los convenios de sector publicados en 2007 es la que señala que «El presente convenio se aplicará a todos los trabajadores y empresas cuyos centros de trabajo ra-

diquen en la Región de Murcia»⁵. Muy excepcionalmente el ámbito territorial se limita a un lugar determinado, como en el CC Remolcadores de los Puertos de Cartagena y Escombreras (BORM 1/12/2007), que se circunscribe al Puerto de Cartagena.

Por lo que hace a los convenios de empresa, la referencia al ámbito territorial más común consiste en la propia denominación de la empresa⁶, o en la indicación de que las previsiones convencionales serán aplicables a «todos los centros de trabajo que la empresa tenga en la Región de Murcia»⁷.

En ocasiones los convenios de empresa ubican su aplicación territorial concretando el lugar donde se encuentra el centro o los centros de trabajo que la empresa posee en la Región⁸.

Otros convenios de empresa delimitan un ámbito territorial municipal, como el CC Ayuda a Domicilio de Molina de Segura S.L. (BORM 26/4/2007) que confina su ámbito territorial al propio municipio, o el CC Establecimientos Sanitarios de hospitalización y asistencia (BORM 3/7/2006).

Menos usuales son los convenios de empresa en los que el ámbito territorial excede de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, como el caso del CC Autopistas de la Costa Cálida (BORM 1/2/2007).

■ **Ámbito funcional**

La actividad negocial regional en esta materia se caracteriza por su variada casuística, reveladora de la dificultad que supone la delimitación del ámbito funcional de los convenios. Para realizar dicha delimitación los convenios colectivos regionales, en su mayoría, suelen utilizar fórmulas descriptivas, que pueden limitarse a repetir la propia denominación del convenio⁹, o bien ofrecer una descripción genérica del sector productivo¹⁰ o de las actividades y tareas a las que les será de

5. CC Panaderías (BORM 16/4/2007), CC Caucho (Industrias) (BORM 19/11/2007), CC frutos secos (manipulado, descascarado y exportación) (BORM 2/7/2007), entre otros.

6. CC Real Club de Regatas de Santiago de La Ribera (BORM 5/7/2007), CC Forespan S.A. (BORM 13/4/2007), entre otros.

7. CC Unión Sindical Región de Murcia de CC.OO (BORM 14/12/2007), CC Aguamur (BORM 30/1/2007), entre otros.

8. CC Culmarex (BORM 26/5/2005) CC Solplast (BORM 12/7/2007), CC La Verja, S.A. (BORM 6/7/2007), entre otros.

9. CC Industrias aguardientes, compuestos, licores y sidreras (BORM 7/8/2007), CC Limpieza Pública Viaria (BORM 25/6/2007), CC Explotación de Campos de Golf y Servicios Anexos (BORM 23/6/2007), CC Aguamur (BORM 30/1/2007), CC Solplast (BORM 12/7/2007), Forespan, S.A. (BORM 13/4/2007), entre otros.

10. CC Frutos Secos (manipulado, descascarado y exportación) (BORM 2/7/2007), CC Agrícola, Forestal y Pecuario (BORM 1/12/2007), CC empleados de fincas urbanas (BORM 14/12/2007), entre otros.

aplicación¹¹, o incluso los que podrían calificarse como un híbrido entre la descripción del sector productivo al que les será aplicable y la especificación de las actividades o tareas¹².

Algunos convenios que comprenden una definición genérica del sector contienen ciertas singularidades reseñables, como el CC Manipulado y Envasado de Fruta Fresca y Hortalizas (BORM 16/8/2004), que se aplica a las empresas y trabajadores del sector, pero no en su conjunto, sino en sus centros de trabajo dedicados al manipulado y envasado de fruta fresca y hortalizas, o el CC Oficinas y Despachos (BORM 16/12/2002) cuyo tenor literal dispone que «Las normas de este Convenio regularán las relaciones laborales de todas las empresas del sector de Oficinas y Despachos, así como de otras actividades que hasta ahora se regían por este convenio».

Del mismo modo, debe reseñarse la regulación del ámbito de aplicación que realiza otro convenio tan característico en la negociación regional como el CC Empresas Cosecheras y Productoras de Tomate, Lechuga y otros Productos Agrícolas (BORM 3/2/2004), que circunscribe su ámbito funcional fijando las actividades que realizan las empresas a las que se les aplica y aprovecha para declarar su independencia del CC Agrícola, Forestal y Pecuario de la Región de Murcia, reafirmando su carácter sectorial y la ausencia de concurrencia entre ambos¹³.

Entre los convenios cuya demarcación funcional se realiza concretando las actividades o excluyendo aquellas a las que el convenio no les será de aplicación destaca el CC Madera (carpintería, ebanistería y varios) (BORM 27/3/2002)¹⁴.

11. Así, el CC Industria Siderometalúrgica (BORM 7/11/2007) prevé una lista no exhaustiva de las principales actividades integradas en el sector de actividad. Igualmente, el CC Hostelería (BORM 15/3/2008) dispone una relación de actividades no exhaustiva, susceptible de ser ampliada o complementada con actividades no incluidas en ella que figuren en la clasificación de actividades económicas actual o futura, para cuyo fin se requerirá dictamen previo de la Comisión Paritaria del Convenio.

12. CC Agrícola, Forestal y Pecuario (BORM 1/12/2007) o el CC Industria Pimentonera (BORM 12/1/2005).

13. Otros convenios que tras definir genéricamente las actividades que efectúan las empresas que quedan dentro de su ámbito de aplicación, excluyen otras actividades son el CC Aguas (Captación, Distribución, Depuración y Gestión) (BORM 11/6/2005) y el CC Transportes Regulares y Discrecionales de Viajeros de la Región de Murcia (BORM 31/1/2007).

14. «ÁMBITO FUNCIONAL 1. Carpintería mecánica. 2. Carpintería de taller. 3. Persianas. 4. Ebanistería. 5. Industrias del mueble y actividades anexas. 6. Tapicería. 7. Somieres y colchones. 8. Chapas y tableros contra chapados. 9. Tableros alistonados. 10. Tableros aglomerados y de fibra. 11. Fabricación de puertas de madera. 12. Tonelería. 13. Carrocerías. 14. Carreterías. 15. Tornería. 16. Tallistas. 17. Artesanía y decoración de la madera. 18. Modelistas. 19. Marcos y molduras. 20. Cestería, muebles de junco, médula y mimbre. 21. Brochas, pinceles, cepillos y escobas. 22. Hormas y tacones. 23. Parquets, entarimados y actividades conexas (fabricación, colocación, reparación y mantenimiento de pavimentos de madera). 24. Fabricación de virutillas y briquetas. 25. Ataúdes y féretros. 26. Prefabricados de madera (casas, sauna, etc.) 27. Preservación de madera y postes. 28. Otras actividades industriales de la madera: Baúles, billares, instrumentos musicales, ar-

También hay convenios colectivos que delimitan el ámbito funcional a través de la remisión a otro instrumento negocial de ámbito superior¹⁵, o incluso a las Reglamentaciones de Trabajo, pese a estar expresamente derogadas conforme a la Disposición Transitoria Sexta del RD Legislativo 1/1995, de 24 de Marzo, por el que se aprobó el Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores¹⁶.

Con todo, sea cual fuere la fórmula elegida, fijar el ámbito funcional de un convenio colectivo no es tarea fácil, prueba de ello es el hecho de que el CC Oficinas de Estudios Técnicos (BORM 4-8-2003)¹⁷ tuvo que ser objeto de interpretación y aclaración por la Comisión Paritaria, que declaró que dicho convenio no es de aplicación a las empresas dedicadas a prestar servicios de prevención ajenos¹⁸.

■ **Ámbito personal**

La negociación colectiva regional no se caracteriza por una regulación muy exhaustiva ni original del ámbito personal de aplicación, es más, el interés de los agentes negociadores por regularlo parece ir aminorando año tras año, utilizándose en muchos casos fórmulas con las que se da un trato unitario a los ámbitos territorial, funcional y personal¹⁹.

tículos diversos de madera para el hogar, deporte, decoración, uso escolar, anexos industriales, calzados, juguetería, carpintería de ribera, toda actividad industrial maderera que exista o pueda crearse. 29. Toda actividad industrial maderera que pueda crearse con la excepción de aserrijo de madera, envases y palets».

15. CC Construcción y Obras Públicas (BORM 22/5/2008) que remite al artículo 3 y Anexo I, apartados A, B, C, D y E (este último en los términos que se determina en las Disposición Adicional Sexta y a partir de la fecha en que las partes así lo acuerden), del Convenio General del Sector de la Construcción, y normas que lo desarrollen y el CC Industria de Derivados del Cemento (BORM 8/1/2008) que obligará a las empresas y trabajadores cuyas actividades se encuentren comprendidas en el Artículo 9 del IV Convenio Colectivo General del sector de Derivados del Cemento, publicado en el BOE el 18 de octubre de 2007, y normas que lo desarrollen.
16. Así, el CC Industrias de Aguardientes Compuestos, Licores y Sidreras (BORM 1/8/2007) será de aplicación a las empresas y trabajadores de la Región de Murcia que se dediquen a la fabricación de aguardientes compuestos, licores y sidras que estén comprendidas dentro del ámbito de la Ordenanza Laboral de las Industrias Vinícolas, Alcoholeras, Licoreras y Sidreras, aprobada por Orden de 11 de julio de 1971.
17. «A todo el personal que, prestando sus servicios en centro de trabajo establecidos o que se establezcan en la Región de Murcia, esté contratado por las empresas de estudios de arquitectura, ingeniería, estudios técnicos, oficinas de cálculo, informática. Con carácter meramente enunciativo se consideran incluidas las de ingeniería en sus distintas vertientes civil, agraria, industrial, medioambiental, química, electrónica. Las de delineantes, cartografía y topografía, las de informática que presten servicios a otras empresas así como aquellas que crean programas y trabajos relacionados con internet; las de estudios referidos a prevención de riesgos laborales, control de calidad e inspecciones técnicas de medios de locomoción».
18. Acta de la Comisión Paritaria publicada en el BORM de 30 de Junio de 2004.
19. El CC Aguamur, S.L. (BORM 30/1/2007) recoge una de las cláusulas más sencillas «**Artículo 1. Ámbito personal, funcional y territorial.** Se regirán por las normas de este convenio todos los trabajadores al servicio de la empresa 'AGUAMUR, S.L.', en sus centros de trabajo de Murcia y su provincia». Otros ejemplos son el

En la inmensa mayoría de los convenios el ámbito personal se describe mediante una formulación genérica²⁰, que en algunos casos se acompaña de la ubicación física concreta del centro o centros de trabajo de la empresa²¹, o de la alusión expresa a la inclusión de todos los trabajadores con independencia de su carácter fijo o temporal²², o incluso con una serie de exclusiones²³, siendo relati-

-
- CC Forespan, S.A. (BORM 17/6/2008) «El ámbito de este convenio se circunscribe a la empresa 'Forespan, S.A.', y a la totalidad de sus trabajadores», o el CC Estacionamientos y Servicios, S.A. (estacionamiento controlado en la ciudad de Cartagena) (BORM 11/4/2008), bajo la rúbrica «ámbito de aplicación, personal, funcional y territorial» únicamente señala que el convenio será de aplicación a todo el personal adscrito al contrato del servicio de estacionamiento controlado y regulado de vehículos en las vías públicas que la Empresa Estacionamientos y Servicios, S.A. tiene contratado con el Excmo. Ayuntamiento de la ciudad de Cartagena. Igualmente vid. el CC Empresa Estacionamientos y Servicios S.A. (controladores O.R.A.) (BORM 10/3/2005), CC Naftran, S.A. (BORM 11/4/2007) y CC Francisco Gea Perona, S.A. (BORM 11/7/2007) entre otros.
20. CC Caucho (Industrias) (BORM 19/11/2007), CC frutos secos (manipulado, descascarado y exportación), (BORM 2/7/2007), CC Panaderías (BORM 16/4/2007), CC Carbónica Murciana, S.A. (BORM 26/4/2007), entre otros.
 21. CC Solplast (BORM 12/7/2007), CC Culmarex (BORM 26/5/2005), CC La Verja, S.A. (BORM 6/7/2007) o CC Española del Zinc, S.A. (BORM 16/4/2007), entre otros.
 22. CC Rodolfo y Cervantes, S.L. (BORM 24/5/2007), CC Establecimientos Sanitarios de hospitalización y asistencia (BORM 3/7/2006), CC Oficinas de Cámaras, Colegios, Asociaciones e Instituciones (BORM 30-5-2002), CC Limpieza Pública Víaia (BORM 25/6/2007), entre otros.
 23. Algunos ejemplos son el CC Mancomunidad de Servicios Sociales del Sureste (BORM 28/9/2007) «Las normas contenidas en el presente Convenio serán de aplicación a todo el personal laboral al servicio de la Mancomunidad de Servicios Sociales del Sureste, al que alude la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la Reforma de la Función Pública y trabaja y percibe su retribución con cargo al Capítulo I del Presupuesto de la Mancomunidad, excepto Secretario, Interventor y Tesorero. Queda exceptuado el personal eventual de libre designación a que se refiere el artículo 20.1.b de la Ley», el CC Prensa del Sureste, S.L. (Antes el Faro de Cartagena, S.L.) (BORM 21/4/2007) «Quedan expresamente excluidos del ámbito de aplicación del presente Convenio los consejeros, el personal de alta dirección y personal directivo, los profesionales liberales vinculados por contratos civiles de prestación de servicios, los asesores y los colaboradores, los agentes comerciales o publicitarios que trabajen a comisión y los estudiantes becarios procedentes de los centros universitarios que tengan suscritos convenios de colaboración con la empresa para completar la formación de los alumnos», el CC Unión Sindical Región de Murcia de CC.OO. (BORM 14/9/2007) «Quedan excluidos: a) el personal con responsabilidad sindical por haber sido elegido en los órganos de dirección del sindicato; b) el personal liberado, cualquiera que sea su cometido; c) las prestaciones de los afiliados y afiliadas, miembros de Comités de empresa y Juntas de Personal, Delegados y Delegadas de Personal y sindicales, realizadas a título de colaboración con el sindicato, y, en general, todas las prestaciones de personas afiliadas excluidas de relación laboral conforme a lo previsto en el art. 44 de los Estatutos de la C.S. de CC.OO., de la que forma parte de CC.OO. de la Región de Murcia», o el CC Española del Zinc, S.A. (BORM 16/4/2007) bajo la rúbrica «ámbito funcional» describe tanto el ámbito funcional como el personal, exceptuando del mismo a los directivos, técnicos y jefes administrativos.

vamente frecuente las exclusiones de personal por remisión al párrafo 3 del artículo 1 ET²⁴ o las referidas únicamente a la relación laboral especial del personal de alta dirección²⁵.

Algo más singulares son los convenios cuyo ámbito personal se concreta a través de formulas generales de inclusión o exclusión de otros sectores o actividades como el CC Transportes Regulares y Discrecionales de Viajeros de (BORM 20/6/2003)²⁶ y el CC Transportes Urbanos y Regulares de Cercanías de Viajeros (BORM 14/12/2002)²⁷.

Excepcionalmente, determinados convenios, como el CC Mediterránea de Catering, S.L. (Cafeterías del Hospital Virgen de la Arrixaca), antes José María Jiménez Amante (BORM 7/11/2007), incorporan en su articulado una lista concreta y detallada de los trabajadores de la empresa que se verán afectados por el convenio identificándolos por su nombre. En cambio, otros convenios, pese a la condición de contenido mínimo obligatorio, no delimitan el ámbito personal²⁸.

C) Propuestas

- Todo convenio colectivo debe respetar el art. 85.2.b ET y recoger como contenido mínimo obligatorio el ámbito personal, funcional y territorial del mismo.
- Para fijar el ámbito de aplicación de un convenio colectivo ha de tenerse presente el «principio de unidad de convenio» (art. 84 ET), respetando la regla general de que el contenido del convenio colectivo no puede verse afectado por lo dispuesto en otro convenio de distinto ámbito.

24. CC Industrias aguardientes, compuestos, licores y sidreras (BORM 7/8/2007), CC Real Club de Regatas de Santiago de La Ribera (BORM 5/7/2007), CC Rodolfo Cervantes, S.L. (BORM 24/5/2007), entre otros.

25. CC Autopistas de la Costa Cálida (BORM 1/2/2007), CC Culmarex, S.A. (BORM 7/7/2007), entre otros.

26. «El presente convenio afecta a la totalidad del personal que ocupen las empresas a las que les es de aplicación, tanto fijo como eventual o interino, que se halle prestando servicio en la actualidad y el que pueda ingresar en el futuro. Se exceptúan del mismo el personal dedicado a la actividad de autobuses urbanos, auto taxis y auto turismos y a todas aquellas personas que ostenten los cargos comprendidos en el artículo 2.a) del Estatuto de los Trabajadores (Obviamente se refiere al art 2.1.a) del ET)».

27. «El presente Convenio afecta a la totalidad del personal que ocupen las empresas de las que les sea de aplicación el mismo, que se hallen prestando servicios en la actualidad o que pueda ingresar en el futuro. Se exceptúan del ámbito de aplicación del Convenio los trabajadores que presten servicio en empresas dedicadas al transporte discrecional y regular de viajeros interurbano, de cercanías, cuya distancia entre origen y destino rebase los veinte kilómetros».

28. CC Construcción y Obras Públicas (BORM 22/5/2008), CC Manipulación y Envasado de Agrios (BORM 2/10/2006), entre otros.

- La delimitación del ámbito territorial debe quedar reflejada claramente en el convenio colectivo. Una cláusula genérica aplicable a los convenios colectivos de ámbito regional sería: «El presente convenio se aplicará a todos los trabajadores y empresas cuyos centros de trabajo radiquen en la Región de Murcia».
- Una buena demarcación funcional es determinante para que no se generen conflictos sobre concurrencia de convenios, por lo que deben rechazarse fórmulas ambiguas o confusas.
- Cuando se trate de convenios cuyo ámbito funcional se independiza de otro al que estaba sometido con anterioridad el convenio debe de especificar dicha independencia, así como la no concurrencia entre ambos convenios.
- Deben erradicarse los convenios cuyo ámbito funcional se remite a Ordenanzas Laborales derogadas.
- No es conveniente que el ámbito personal se defina por medio de un listado de trabajadores, porque con ello se excluye a futuros trabajadores.
- Lo más apropiado es que el ámbito personal del convenio comprenda a los trabajadores presentes y futuros y que no se establezcan diferenciaciones en la aplicación entre trabajadores temporales e indefinidos.

4. VIGENCIA DE LOS CONVENIOS

A) Marco normativo

Los convenios colectivos son por definición normas de carácter temporal, cuya vigencia es establecida libremente por las partes negociadoras, como una manifestación más de la autonomía colectiva.

El ámbito temporal es también uno de los contenidos mínimos de todo convenio colectivo (art. 85.3.b ET). Las reglas a tener en cuenta en esta materia son las siguientes:

- Las partes son las que determinan la fecha de entrada en vigor del convenio.
- Aunque la exigencia del cumplimiento del convenio no se hace efectiva hasta la publicación en el Boletín Oficial correspondiente, las partes pueden acordar que produzca efectos retroactivos, algo muy usual sobre todo en materia salarial.
- Las partes pueden pactar distintos periodos de vigencia para cada materia o grupo homogéneo de materias dentro del mismo convenio (art. 86.1 ET).
- La llegada del término final previsto en el convenio no supone la pérdida automática de su vigencia, pues para ello es preciso que sea denunciado por las partes negociadoras o los sujetos con legitimación convencional plena.

- La denuncia del convenio comporta, salvo pacto en contra, la pérdida de vigencia de su contenido obligacional. Sin embargo, el contenido normativo seguirá vigente hasta que no se negocie un nuevo convenio en los términos previstos en el propio convenio²⁹.
- Salvo que los sujetos negociadores convengan otra cosa, los convenios se prorrogarán de año en año si no media denuncia expresa de las partes («ultraactividad») (art. 86.3 ET).
- El convenio posterior deroga íntegramente el anterior, salvo los aspectos que expresamente se mantengan (art. 86.4 ET).

B) Actividad negocial

El ámbito temporal previsto en los convenios colectivos normalmente suele oscilar entre uno y cinco³⁰ años. Los convenios colectivos regionales de nueva negociación publicados en los dos últimos años optan preferentemente por establecer una duración de dos³¹ o tres³² años, siendo cada vez más infrecuentes las alternativas extremas que prevén una duración de uno³³ o cuatro³⁴ años.

29. Las cláusulas de contenido normativo de los convenios colectivos regulan de manera general y abstracta las relaciones laborales incluidas en su ámbito, tales como las condiciones de trabajo, los aspectos colectivos o los relativos a la configuración formal del convenio. Sus destinatarios son los trabajadores y empresarios incluidos en su ámbito de aplicación y se caracteriza por constituir fuente del Derecho del Trabajo que rige sobre las relaciones singulares de trabajo (arts. 3.1.b y c.; 9.1; y 82.3 ET). Por su parte, el contenido obligacional del convenio establece el compromiso de las partes de evitar situaciones conflictivas (cláusulas de paz) y a diferencia del contenido normativo, va dirigido directamente a los sujetos negociadores y sólo indirectamente a los empresarios y trabajadores.

30. CC Simón Sáez, S.L. (BORM 25/6/2003).

31. CC Capel Vinos, S.A. (BORM 17/11/2006), CC Centro Mediterránea de Bebidas Carbónicas Pepsico, S.L. (BORM 23/12/2006), CC Limpieza Pública Viaria (BORM 25/6/2007), CC Aguamur, S.L. (BORM 30/1/2007), CC Agrícola, Forestal y Pecuario (BORM 1/12/2007), CC Frutos Secos (manipulado, descascarado y exportación) (BORM 2/7/2007), entre otros.

32. CC Industrias aguardientes, compuestos, licores y sidreras (BORM 7/8/2007), CC Limpieza Pública Viaria (BORM 25/6/2007), CC Transportes Regulares y Discrecionales de Viajeros (BORM 31/1/2007), CC Gea Peirona (BORM 5/7/2007), CC Mancomunidad de Servicios Sociales del Sureste (BORM 28/9/2007), CC Culmarex (BORM 26/5/2005), CC Prensa del Sureste, S.L. (Antes el Faro de Cartagena, S.L.) (BORM 21/4/2007), CC Unión Sindical Región de Murcia de CC.OO (BORM 14/9/2007), CC Casino Rincón de Pepe, S.A. (BORM 30/1/2007), entre otros.

33. CC Mediterránea de Catering, S.L. (Cafeterías del Hospital Virgen de la Arrixaca), antes José María Jiménez Amante (BORM 7/11/2007), CC Forespan, S.A. (BORM 13/4/2007), CC Carbónica Murciana Carbónica Murciana, S.A. (BORM 26/4/2007), entre otros.

34. CC Estacionamientos y Servicios, S.A. (estacionamiento controlado en la ciudad de Cartagena) (BORM 11/4/2007), CC Ayuntamiento de Librilla (BORM 10/3/2006), CC Empleados de fincas urbanas (BORM 14/9/2007), CC Explotación de Campos de Golf y Servicios Anexos (BORM 23/6/2007), entre otros.

En ocasiones, los convenios con una duración superior al año, incluyen mecanismos para la actualización de las condiciones económicas. Un ejemplo es el CC Derivados del Cemento (BORM 8/1/2008) cuyas tablas salariales serán de aplicación desde el 1 de enero hasta el 31 de diciembre de 2007 y en el supuesto de que a 31 de diciembre de 2007 el IPC nacional supere en el conjunto del año el 2% se revisarán las retribuciones en el exceso de dicho porcentaje, con efectos retroactivos a 1 de enero. Dicho convenio expande su vigencia durante los años 2007, 2008, 2009 y 2010 y encomienda a la Comisión Mixta la actualización anual de las tablas salariales para los años 2008, 2009 y 2010. Igualmente, otros convenios como CC Solplast, S.L. (BORM 2/7/2007) cuentan con un procedimiento para la actualización salarial durante sus cuatro años de vigencia³⁵.

35. 2.1. Vigencia. El presente Convenio entrará en vigor a partir del día 1.º de Enero de 2007. Su duración será de 4 años, finalizando en su integridad el 31 de Diciembre de 2010, comprometiéndose ambas partes a iniciar las negociaciones si alguna de las mismas lo denuncia con 3 meses de antelación.
- 2.2. Revisión salarial primer año de vigencia (01.01.2007 al 31.12.2007) En caso que el Índice de Precios al Consumo (I.P.C.), conjunto nacional, establecido por el Instituto Nacional de Estadística (I.N.E.) registrase al 31 de Diciembre de 2007 un incremento respecto al I.P.C. conjunto nacional previsto por el Gobierno para el año 2007, se efectuará una revisión para todos los conceptos salariales cuando se constate oficialmente dicha circunstancia, por la diferencia exacta que se produzca.
- 2.3. Incremento salarial para el segundo año de vigencia (01.01.2008 al 31.12.2008) Los importes vigentes a 31 de Diciembre de 2007, correspondientes a todos los conceptos salariales, se incrementarán a partir del 1 de Enero del 2008, en el I.P.C. conjunto nacional, que se prevea por el Gobierno para el año natural del 2008, más 0'5 puntos., con la excepción que a continuación se detalla y que tendrán los siguientes incrementos para dicho año de vigencia: Para Profesionales de Industria de 1.ª, Oficial 1.ª de Oficios Auxiliares y Oficial 2.ª de Oficios Auxiliares: Salario Convenio el I.P.C. previsto más 2'25 puntos. Complemento de Asistencia el I.P.C. previsto más 3'25 puntos. Para Profesionales de Industria de 2.ª y Oficial 3.ª de Oficios Auxiliares: Salario Convenio el I.P.C. previsto más 2 puntos. Complemento de Asistencia el I.P.C. previsto más 3'25 puntos. Para Ayudantes Especialistas: Salario Convenio el I.P.C. previsto más 1'5 puntos. Complemento de Asistencia el I.P.C. previsto más 1'5 puntos. Plus Relevo Continuo y Plus Nocturnidad: Para todas las categorías profesionales, se incrementará el I.P.C. previsto más 8 puntos.
- 2.4. Revisión salarial segundo año de vigencia (01.01.2008 al 31.12.2008) En el caso que el Índice de Precios al Consumo (I.P.C.), conjunto nacional, establecido por el Instituto Nacional de Estadística (I.N.E.), registrase al 31 de Diciembre del 2008 un incremento respecto al de 31 de Diciembre de 2007 superior al I.P.C. previsto por el gobierno para dicho año, se efectuará una revisión para todos los conceptos salariales cuando se constate oficialmente dicha circunstancia, por la diferencia exacta que se produzca.
- 2.5. Incremento salarial para el tercer año de vigencia (01.01.2009 al 31.12.2009) Los importes vigentes a 31 de Diciembre de 2008, correspondientes a todos los conceptos salariales, se incrementarán a partir del 1 de Enero del 2009, en el I.P.C., conjunto nacional, que se prevea por el Gobierno para el año natural del 2009 más 0'50 puntos, con la excepción que a continuación se detalla y que tendrán los siguientes incrementos para dicho año de vigencia: Para Profesionales de Industria de 1.ª, Oficial 1.ª de Oficios Auxiliares y Oficial 2.ª de Oficios Auxiliares: Salario Convenio el I.P.C. previsto más 2'25 puntos. Complemento de Asistencia el I.P.C. previsto más 3'25 puntos. Para Profesionales de Industria de 2.ª y Oficial 3.ª de Oficios Auxiliares: Salario Convenio el I.P.C.

La duración del convenio colectivo y su vigencia en la mayoría de los supuestos suelen coincidir³⁶, pero no siempre es así. Algunos convenios prevén una vigencia determinada y retrotraen algunos de sus efectos, normalmente los económicos a otra fecha. En este sentido, los hay que disponen su entrada en vigor en el momento de su publicación en el BORM o al día siguiente y retrotraen sus efectos económicos³⁷, mientras que otros convenios hacen coincidir su entrada en vigor con la firma del convenio o el día siguiente a la misma y también

previsto más 2 puntos. Complemento de Asistencia el I.P.C. previsto más 3'25 puntos. Para Ayudantes Especialistas: Salario Convenio el I.P.C. previsto más 1'5 puntos. Complemento de Asistencia el I.P.C. previsto más 1'5 puntos. Plus Nocturnidad: Para todas las categorías profesionales, se incrementará el I.P.C. previsto más 3 puntos. 2.6. Revisión salarial tercer año de vigencia (01.01.2009 al 31.12.2009) En el caso que el Índice de Precios al Consumo (I.P.C.), conjunto nacional, establecido por el Instituto Nacional de Estadística (I.N.E.), registrase al 31 de Diciembre del 2009 un incremento respecto al de 31 de Diciembre de 2008 superior al I.P.C. previsto por el gobierno para dicho año, se efectuará una revisión para todos los conceptos salariales cuando se constate oficialmente dicha circunstancia, por la diferencia exacta que se produzca. 2.7. Incremento salarial para el cuarto año de vigencia (01.01.2010 al 31.12.2010) Los importes vigentes a 31 de Diciembre de 2009, correspondientes a todos los conceptos salariales, se incrementarán a partir del 1 de Enero del 2010, en el I.P.C., conjunto nacional, que se prevea por el Gobierno para el año natural del 2010 más 0'50 puntos, con la excepción que a continuación se detalla y que tendrán los siguientes incrementos para dicho año de vigencia: Para Profesionales de Industria de 1.^a Oficial 1.^a de Oficios Auxiliares y Oficial 2.^a de Oficios Auxiliares: Salario Convenio el I.P.C. previsto más 2'25 puntos. Complemento de Asistencia el I.P.C. previsto más 3'25 puntos. Para Profesionales de Industria de 2.^a y Oficial 3.^a de Oficios Auxiliares: Salario Convenio el I.P.C. previsto más 2 puntos. Complemento de Asistencia el I.P.C. previsto más 3'25 puntos. Para Ayudantes Especialistas: Salario Convenio el I.P.C. previsto más 1'5 puntos. Complemento de Asistencia el I.P.C. previsto más 1'5 puntos. Plus Relevo Continuo: Para todas las categorías profesionales, se incrementará el I.P.C. previsto más 3 puntos. 2.8. Revisión salarial cuarto año de vigencia (01.01.2010 al 31.12.2010) En el caso que el Índice de Precios al Consumo (I.P.C.), conjunto nacional, establecido por el Instituto Nacional de Estadística (I.N.E.), registrase al 31 de Diciembre del 2010 un incremento respecto al de 31 de Diciembre de 2009 superior al I.P.C. previsto por el gobierno para dicho año, se efectuará una revisión para todos los conceptos salariales cuando se constate oficialmente dicha circunstancia, por la diferencia exacta que se produzca.

36. CC Agrícola, Forestal y Pecuario (BORM 1/12/2007), CC Explotación de Campos de Golf y Servicios Anexos (BORM 23/6/2007), CC Thyssenkrupp Elevadores, S.L. (BORM 16/4/2007), CC Limpieza Pública Viaria (BORM 25/6/2007), CC Industria Siderometalúrgica (BORM 7/11/2007), CC Naftran, S.A. (BORM 11/4/2007), entre otros.

37. Por ejemplo, el CC Casino Rincón de Pepe, S.A. (BORM 30/1/2007) «El presente convenio tienen una vigencia de tres años, del 01-01-06 al 31-12-08 y entrará en vigor el día de su publicación, sin perjuicio de que las condiciones retributivas y económicas se apliquen con efectos retroactivos al 01-01-2006, para el personal en plantilla de la empresa a la fecha de la firma del convenio». O el CC Caucho (Industrias) (BORM 19/11/2007) «Este Convenio entrará en vigor a partir de su publicación en el Boletín Oficial de la Región de Murcia. Su duración será de tres años, y su vigencia del 1 de enero de 2007 al 31 de diciembre de 2009. Sus efectos económicos se retrotraerán al 1 de enero de 2007, de acuerdo con lo dispuesto en el capítulo de retribuciones y los atrasos derivados de la retroactividad se abonarán por las empresas dentro del mes siguiente a la firma del Convenio».

retrotraen sus efectos económicos³⁸. No obstante, cada vez es más común la previsión según la cual los efectos retroactivos del nuevo convenio se extienden a todos los aspectos del mismo, en vez de quedar circunscritos única y exclusivamente a los de índole económica³⁹.

Entre los convenios en los que su duración y vigencia no son coincidentes, cabe reseñar por su especial extravagancia algunos convenios como el CC Manipulado y Envasado de Fruta Fresca y Hortaliza (BORM 16/8/2004) en los que el inicio de su duración, su entrada en vigor y la fecha de efectividad de las condiciones económicas no coinciden⁴⁰ o el CC Industrias del Calzado, Zapatillas Vulcanizadas, Caucho e Industrias Afines (BORM 19/11/2007), que establece su entrada en vigor el día de su publicación en el BORM, es decir, el 19 de noviembre de 2007, una duración de tres años, y una vigencia del 1 de enero de 2007 al 31 de diciembre de 2009, previendo además, que sus efectos económicos se retrotraerán al 1 de enero de 2007, conforme con lo dispuesto en el capítulo de retribuciones y que los atrasos derivados de la retroactividad se abonarán por las empresas dentro del mes siguiente a la firma del convenio.

Por lo que hace a la denuncia del convenio, el art. 85.3.d) ET prescribe como contenido mínimo del convenio la forma y condiciones de denuncia, así como el plazo de preaviso de la misma. A este respecto, los convenios colectivos regionales, en su mayoría, no suelen ser muy originales ni explícitos, señalando que la denuncia deberá efectuarse por cualquiera de las partes y prefijando una antelación mínima de denuncia del convenio que oscila entre uno⁴¹, dos⁴² y tres⁴³ meses, si bien, también

38. CC Panaderías (BORM 16/4/2007) «El presente Convenio Colectivo entrará en vigor al día siguiente de su firma por La Comisión Negociadora del mismo. No obstante, los efectos económicos, serán de aplicación desde el 1 de enero de 2006. La duración será de cuatro años, es decir, desde el día 01/01/2006 hasta el 31/12/2009».

39. Vid. CC Prensa del Sureste, S.L. (Antes el Faro de Cartagena, S.L.) (BORM 21/4/2007), CC Aguamur, S.L. (BORM 30/1/2007) y CC Forespan, S.A. (BORM 13/4/2007), entre otros.

40. El presente Convenio Colectivo entrará en vigor al día siguiente de su firma por la Comisión Negociadora del mismo. No obstante, los efectos económicos, serán de aplicación desde el 1 de mayo de 2004. La duración será de cinco años, es decir, desde el día 1 de enero de 2004 hasta el 31 de diciembre de 2008.

41. CC Caucho (Industrias) (BORM 19/11/2007), CC Naftran, S.A. (BORM 11/4/2007), CC Panaderías (BORM 16/4/2007), CC Aguamur, S.L. (BORM 30/1/2007), CC Real Club de Regatas de Santiago de La Ribera (BORM 5/7/2007).

42. CC Rodolfo y Cervantes, S.L. (BORM 24/5/2007), CC Española del Zinc, S.A. (BORM 16/4/2007), CC Mediterránea de Catering, S.L. (Cafeterías del Hospital Virgen de la Arrixaca), antes José María Jiménez Amante (BORM 7/11/2007).

43. CC Solplast, S.A. (BORM 12/7/2007), CC Autopistas de la Costa Cálida (BORM 1/2/2007).

los hay que se acogen a un sistema de denuncia automática, sin necesidad de que ninguna de las partes lo denuncie expresamente antes de que expire su duración⁴⁴. Algunos convenios precisan que la denuncia habrá de hacerse por escrito ante la Autoridad Laboral⁴⁵ o que la denuncia se dirigirá a la otra parte, figurando por escrito aquellos puntos del convenio objeto de negociación⁴⁶, o incluso aunan ambas fórmulas al prever que la denuncia podrá ser realizada por cualquiera de las partes, por escrito ante la Dirección General de Trabajo y a la otra parte de la representación negociadora⁴⁷.

El art. 86.2 ET dispone que la vigencia de los convenios colectivos se prorrogará de año en año si no mediara denuncia expresa de las partes, salvo pacto en contrario, otorgando así la posibilidad a las partes de decidir sobre la prórroga del convenio.

No obstante, son muchos los convenios que establecen la prórroga automática de año en año, salvo denuncia expresa del mismo sin más especificación⁴⁸, siendo muy escasos los que no realizan previsión alguna sobre la prórroga⁴⁹, los que determinan una prórroga distinta a la anual⁵⁰, o introducen otra originalidad⁵¹.

Los convenios más precavidos fijan la prórroga automática de sus efectos por períodos de un año, salvo que previamente haya sido denunciado, pero exceptúan de dicha prórroga los aspectos económicos⁵². Para ello se utilizan distintos métodos, como la revisión salarial a través de la Comisión Paritaria, o la previsión de un incremento salarial para el siguiente o los siguientes años de vigencia del convenio igual al incre-

44. CC Carbónica Murciana, S.A. (BORM 26/4/2007), CC frutos secos (manipulado, descascarado y exportación) (BORM 2/7/2007), CC Industrias aguardientes, compuestos, licores y sidreras (BORM 7/8/2007), CC La Verja S.A.(BORM 6/6/2007), CC Culmarex, S.A. (BORM 7/7/2007).

45. CC Prensa del Sureste, S.L. (Antes el Faro de Cartagena, S.L.) (BORM 21/4/2007).

46. CC Unión Sindical Región de Murcia de CC.OO. (BORM 14/9/2007), CC Mancomunidad de Servicios Sociales del Sureste (BORM 28/9/2007).

47. CC Campos de Golf y Servicios Anexos (BORM 23/6/2007), CC Forespan S.A.- E (BORM 13/4/2007).

48. CC Aguamur, S.L. (BORM 30/1/2007), CC Estacionamientos y Servicios, S.A. (estacionamiento controlado en la ciudad de Cartagena) (BORM 11/4/2007), CC Explotación de Campos de Golf y Servicios Anexos (BORM 23/6/2007), CC Panaderías (BORM 16/4/2007).

49. CC Industria Siderometalúrgica. Expediente 200744110027 (BORM 7/11/2007).

50. El CC Rodolfo y Cervantes, S.L. (BORM 24/5/2007) dispone una prórroga bianual. Más inusual es el caso del CC Solplast S.A.(BORM 12/7/2007), cuyo tenor literal señala que «Al término de la vigencia temporal del presente convenio y en tanto no se sustituya por uno nuevo, quedará vigente en todo su contenido por 2 meses».

51. Casino Rincón de Pepe, S.A. (BORM 30/1/2007) «El presente Convenio Colectivo quedará automáticamente denunciado a su finalización, salvo que las partes, con seis meses de antelación al vencimiento previsto acuerden su prórroga en otros términos».

52. Por el contrario, el frutos secos (manipulado, descascarado y exportación) (BORM 2/7/2007), señala expresamente que se prorrogará en todos sus términos, incluidas las tablas salariales.

mento del Índice de Precios al Consumo del año anterior⁵³, o se emplean otras fórmulas algo más complejas⁵⁴. Si bien, hay convenios que se limitan a determinar que si al concluir la vigencia del convenio, no se hubiere denunciado, se procederá a la prórroga del mismo por años sucesivos, en cuanto a las cláusulas dispositivas, revisándose por ambas partes únicamente las condiciones económicas⁵⁵.

C) Propuestas

- Cuando la duración prevista para el convenio supere el año, es conveniente que el propio convenio prevea mecanismos de actualización de las condiciones económicas.
- Los convenios colectivos han de regular la forma y condiciones de denuncia del convenio y no limitarse a indicar el plazo de preaviso de la misma, ya que ambos aspectos forman parte del contenido mínimo del convenios (art. 85.3.d ET). A tal efecto, basta con señalar quiénes son los sujetos habilitados para formular la denuncia, si habrá de realizarse por escrito, o verbalmente, y ante quién tendrá que efectuarse.
- Es conveniente que los convenios colectivos regulen expresamente la prórroga de su vigencia.
- Es aconsejable que el convenio colectivo tras prever la prórroga de sus efectos, salvo denuncia previa, exceptúe de la misma los aspectos económicos, especificándose un incremento salarial igual al incremento del Índice de Precios al Consumo.

53. CC Forespan S.A. (BORM 13/4/2007) «Caso de no ser denunciado por ninguna de las partes se entenderá prorrogado año en año, excepto en sus condiciones económicas, que se incrementarán con el I.P.C. previsto por el Gobierno, con revisión a final del año con la diferencia entre IPC previsto e IPC real». Igualmente, vid., entre otros, el CC Mancomunidad de Servicios Sociales del Sureste (BORM 28/9/2007).

54. CC Caucho (Industrias). (BORM 19/11/2007) «En caso de no ser denunciado el Convenio por ninguna de las partes, se entenderá prorrogado de año en año, excepto en las condiciones económicas, que sufrirán un incremento anual, con efectos desde el 1 de enero del año correspondiente, equivalente al incremento del IPC del año anterior más un 0,5 % del salario vigente a 31 de diciembre de ese año. La aplicación práctica de esta norma entrará en vigor dentro de los tres primeros meses de cada año de prórroga. Ejemplo: si el IPC a 31 de diciembre de 2009 subiera un 2,3 %, las tablas vigentes a 31 de diciembre de 2009 se incrementarían en un 2,8 %, con efectos de 1 de enero de 2010, en el supuesto de que ninguna de las partes denunciara el convenio en tiempo y forma. El incremento se aplicaría, incluyendo el abono de atrasos, antes del 31 de marzo de 2010». CC Forespan, S.A. (BORM 13/4/2007) «Caso de no ser denunciado por ninguna de las partes se entenderá prorrogado año en año, excepto en sus condiciones económicas, que se incrementarán con el I.P.C. previsto por el Gobierno, con revisión a final del año con la diferencia entre IPC previsto e IPC real. Todo ello a partir del año 2008».

55. CC Francisco Gea Perona, S.A. (BORM 5/7/2007), CC Nafran, S.A. (BORM 11/4/2007), CC Mancomunidad de Servicios Sociales del Sureste (BORM 28/9/2007).

5. OTRAS CLÁUSULAS DE CONFIGURACIÓN Y GESTIÓN DEL CONVENIO

A) Marco normativo y actividad negocial

Bajo la denominación 'otras cláusulas de configuración y gestión del convenio' pueden incluirse un grupo muy variado de previsiones convencionales que van desde las referidas a la comisión paritaria, hasta las que versan sobre el alcance y estructura de la negociación, como son las de mantenimiento de las cláusulas del convenio precedente o la declaración de la vinculación a la totalidad de lo pactado. De ellas se trata ahora brevemente.

La **comisión paritaria** es el órgano de gestión del convenio por excelencia, constituida por un número paritario de miembros en representación de las partes negociadoras. A ella se refieren los artículos 85.3 c., 82.3 y 91 del ET, así como el artículo 2.e. del Real Decreto 1040/81 de 22 de mayo sobre registro y depósito de convenios de trabajo (BOE de 6 de junio de 1981). Dichos preceptos se centran en la previsión de su necesaria designación y en la determinación, también de obligado cumplimiento, de los procedimientos para solventar las discrepancias en el seno de la misma, como contenido mínimo negocial (art. 85.3.c. ET); en la solución de discrepancias en el supuesto de que se dieran unas nuevas condiciones salariales que propiciaran un caso de descuelgue salarial (art. 82.3 ET); y en la atribución de competencias para intervenir en conflictos derivados de la aplicación e interpretación de los convenios (art. 91.1 ET). En consecuencia, no puede inferirse una auténtica regulación jurídica de este órgano de gestión del convenio colectivo, con lo que se deja un amplio margen de maniobra para que los sujetos negociadores, en virtud de la autonomía colectiva, regulen libremente la composición, funcionamiento, atribuciones y cualesquiera otros aspectos de la comisión paritaria.

Las **cláusulas relativas al alcance de la negociación** pretenden delimitar la posición que los convenios colectivos ocupan respecto del contrato individual y de los derechos que los trabajadores destinatarios del convenio hayan ido adquiriendo al amparo de normas anteriores. Entre ellas las más conocidas son las cláusulas de mantenimiento de la condición más beneficiosa o de garantía *ad personam*, las declaraciones de vinculación a la totalidad de lo pactado y las de absorción y compensación. La legislación no hace referencia expresa a esta materia.

La negociación colectiva regional tradicionalmente ha cumplido con la exigencia de incluir entre sus cláusulas la alusión expresa a la **comisión paritaria**, siendo ciertamente anómalo que un convenio colectivo recoja algún otro tipo de órgano de gestión, o que incluso no regule en modo alguno la gestión del convenio.

La composición de la comisión paritaria oscila entre dos⁵⁶ y diez⁵⁷ miembros⁵⁸, si

56. CC Ayuda a Domicilio de Molina de Segura, S.L.L. (BORM 26/4/2007).

bien, hay convenios que no determinan expresamente el número de miembros del mismo⁵⁹. No suele ser frecuente señalar la estructura de la comisión, es decir, que ésta estará formada por los vocales (miembros de pleno derecho con voz y voto), suplentes (sustitutos de los vocales en aquellas ocasiones en los que éstos no puedan asistir a las reuniones), presidente (encargado de moderar y dirigir el debate en el seno de la comisión) y secretario (la persona que da fe de todo lo acontecido en las reuniones).

Algunos convenios puntualizan que los miembros de la comisión paritaria serán designados entre aquellos que han pertenecido a la Comisión Negociadora del Convenio, bien en su totalidad⁶⁰, bien sólo un porcentaje determinado⁶¹.

Las funciones atribuidas a la comisión paritaria pueden ser muy diversas. Hay convenios que se limitan a incorporar a la comisión paritaria de forma meramente testimonial, dando cumplimiento a la correspondiente exigencia legal pero limitándose a salvar este trámite, bien con ausencia total de competencias para este órgano paritario, bien confiriéndole las mismas que le atribuye el ET⁶², mientras que otros atribuyen a la comisión paritaria una serie de competencias delegadas de gran interés⁶³.

Junto con la función de interpretación, vigilancia y estudio de lo pactado, así como de arbitraje y conciliación, la actividad negocial de la Región de Murcia, recoge competencias de la Comisión Paritaria tan variadas como: la vigilancia del cumpli-

57. CC Caucho (Industrias) (BORM 19/11/2007).

58. Así, entre los convenios negociados en 2007, prevén una comisión paritaria formada por 4 miembros, entre otros: CC Industrias aguardientes, compuestos, licores y sidreras (BORM 7/8/2007), CC Casino Rincón de Pepe, S.A. (BORM 30/1/2007), CC Unión Sindical Región de Murcia de CC.OO (BORM 14/9/2007), CC Carbónica Murciana, S.A. (BORM 26/4/2007), CC Trabajo para Prensa del Sureste, S.L. (Antes el Faro de Cartagena, S.L.); por 6 miembros: CC Forespan, S.A. (BORM 13/4/2007), CC Mediterránea de Catering, S.L. (Cafeterías del Hospital Virgen de la Arrixaca), antes José María Jiménez Amante (BORM 7/11/2007); y por 8 miembros CC Agrícola, Forestal y Pecuario (BORM 1/12/2007), CC Panaderías (BORM 16/4/2007).

59. CC La Verja, S.A. (BORM 6/7/2007) o CC Culmarex, S.A. (BORM 7/7/2007), entre otros.

60. CC Industrias aguardientes, compuestos, licores y sidreras (BORM 7/8/2007), CC Rodolfo y Cervantes, S.L. (BORM 24/5/2007).

61. CC Mediterránea de Catering, S.L. (Cafeterías del Hospital Virgen de la Arrixaca), antes José María Jiménez Amante (BORM 7/11/2007) «...estará compuesta por un máximo de seis miembros, de los cuales cada una de las partes signatarias designará un máximo de tres; al menos dos de los miembros designados por cada parte deberán haber pertenecido a la Comisión Negociadora del Convenio».

62. CC Naftran, S.A. (BORM 11/4/2007), CC Española del Zinc, S.A.(BORM 16/4/2007), CC Ayuda a Domicilio de Molina de Segura, S.L.L. (BORM 26/4/2007).

63. CC Comercio Alimentación (Mayoristas) (BORM 2/8/2008) «La Comisión Paritaria del Convenio podrá actuar por medio de ponencias para atender en asuntos especializados, tales como organización, clasificación profesional, adecuación de normas genéricas a casos concretos, arbitraje, etc.».

miento de las normas en materia de Seguridad y Salud Laboral⁶⁴; la mediación y arbitraje en supuestos de huelga⁶⁵; el establecimiento de la revisión salarial para los sucesivos años de vigencia del convenio⁶⁶; el estudio y autorización, en su caso, sobre las solicitudes de descuelgue que sean interesadas por las empresas⁶⁷; la elaboración del cuadro de vacaciones⁶⁸; la adecuación de las categorías profesionales establecidas en el convenio al trabajo efectivo que corresponde a cada una de ellas⁶⁹; el estudio de la evolución de las relaciones de las partes del convenio⁷⁰; la organización del trabajo⁷¹; competencias en materia de formación⁷², la dilucidación sobre los desacuerdos que puedan surgir en materia de turnos⁷³; etc..., dejando en muchos casos una cláusula abierta⁷⁴.

Dada la ausencia de regulación legal, han de ser los propios convenios colectivos los que señalen las reglas de funcionamiento de la comisión paritaria: la periodicidad con la que se celebrarán las reuniones⁷⁵; los formalismos para convocar las

64. CC Industrias aguardientes, compuestos, licores y sidreras (BORM 7/8/2007) «La Comisión Paritaria vigilará el cumplimiento, en el ámbito de aplicación del convenio, de la normativa en materia de seguridad y salud de los trabajadores; especialmente, en lo que respecta a la realización de la evaluación inicial de riesgos en las empresas, el Plan de Prevención, el suministro de los equipos de protección individual cuando sea necesario, la información de los riesgos suministrada a los trabajadores, la formación recibida y la vigilancia de la salud de todos los trabajadores».

65. CC Casino Rincón de Pepe, S.A. (BORM 30/1/2007) y CC Autopistas de la Costa Cálida (BORM 1/1/2007).

66. CC Explotación de Campos de Golf y Servicios Anexos (BORM 23/6/2007), CC Rodolfo y Cervantes, S.L. (BORM 24/5/2007), CC Panaderías (BORM 16/4/2007).

67. CC Comercio Alimentación (Mayoristas) (BORM 2/8/2008).

68. CC La Verja, S.A. (BORM 6/7/2007).

69. CC Explotación de Campos de Golf y Servicios Anexos (BORM 23/6/2007).

70. CC Rodolfo y Cervantes, S.L. (BORM 24/5/2007).

71. CC Caucho (Industrias) (BORM 19/11/2007).

72. Como la elaboración de planes de formación continua [CC Comercio Alimentación (Mayoristas) (BORM 2/8/2008)].

73. CC Mediterránea de Catering, S.L. (Cafeterías del Hospital Virgen de la Arrixaca), antes José María Jiménez Amante (BORM 7/11/2007).

74. CC Carbónica Murciana, S.A. (BORM 26/4/2007), CC Forespan, S.A. (BORM 13/4/2007), CC Explotación de Campos de Golf y Servicios Anexos (BORM 23/6/2007).

75. CC Industrias aguardientes, compuestos, licores y sidreras (BORM 7/8/2007) «En todo caso, la Comisión se reunirá al término de cada año o durante el mes de enero del siguiente año para actualizar las tablas salariales». CC Comunidad Autónoma de la Región de Murcia (Personal Laboral) (BORM 1/6/2007) «Las reuniones de la Comisión Paritaria se celebrarán con una periodicidad mínima de tres meses, o bien a instancia de parte, previa convocatoria de la Presidencia de dicha Comisión». CC Mediterránea de Catering, S.L. (Cafeterías del Hospital Virgen de la Arrixaca), antes José María Jiménez Amante. Exp. 2007441 10026 (BORM 7/11/2007) «La Comisión celebrará, al menos, dos reuniones ordinarias al año y tantas extraordinarias como acuerde a petición fundada por los vocales de una parte y otra».

reuniones, que suelen apuntar a la necesidad de que cualquiera de las partes la convoque con un periodo de antelación mínima (entre 2⁷⁶ y 7⁷⁷ días), notificándolo a la otra parte por escrito, exigiendo incluso acuse de recibo⁷⁸, y haciendo constar los puntos objeto de la reunión⁷⁹; el quórum de asistencia que validará las reuniones (unos convenios exigen la asistencia de la totalidad de los miembros⁸⁰, mientras que otros entienden que la comisión estará válidamente constituida cuando asistan la mayoría absoluta de sus componentes⁸¹, aunque caben otras opciones⁸²); la posibilidad de asistir a las reuniones con asesores⁸³ o técnicos⁸⁴, con voz pero sin voto; el quórum preciso para que los acuerdos tomados sean vinculantes (unanimidad⁸⁵, mayoría absoluta⁸⁶, mayoría simple⁸⁷, u otras fórmulas⁸⁸); etc... En este sentido, el CC Unión Sindical Región de Murcia de CC.OO. (BORM 14/9/2007) prevé, con buen criterio, que la comisión paritaria se dotará de su propio Reglamento de funcionamiento.

76. CC Prensa del Sureste, S.L. (Antes el Faro de Cartagena, S.L.).

77. CC Agrícola, Forestal y Pecuario (BORM 1/12/2007), CC Empleados de fincas urbanas (BORM 14/9/2007).

78. CC Empleados de fincas urbanas (BORM 14/9/2007), CC Agrícola, Forestal y Pecuario. (BORM 1/12/2007).

79. CC Mediterránea de Catering, S.L. (Cafeterías del Hospital Virgen de la Arrixaca), antes José María Jiménez Amante (BORM 7/11/2007).

80. CC Empleados de fincas urbanas (BORM 14/9/2007).

81. CC Casino Rincón de Pepe, S.A. (BORM 30/1/2007).

82. CC Comunidad Autónoma de la Región de Murcia (Personal Laboral) (BORM 1/6/2007) «La Comisión Paritaria, presidida por el titular de la Dirección General competente en materia de Función Pública, o persona en quien delegue, se entenderá constituida con la presencia, al menos, del 60 por 100 de sus miembros».

83. CC Empleados de fincas urbanas (BORM 14/9/2007), CC Trabajo para Prensa del Sureste, S.L. (Antes el Faro de Cartagena, S.L.). El CC Comunidad Autónoma de la Región de Murcia (Personal Laboral) (BORM 1/6/2007), los limita a un máximo de tres para cada sesión.

84. CC Rodolfo y Cervantes, S.L. (BORM 24/5/2007) «Caso de necesitarlo, ambas representaciones podrán incorporar a la Comisión, los Asesores y Técnicos idóneos para cualquier planteamiento que se derive de la interpretación y aplicación del presente convenio».

85. CC Culmarex, S.A. (BORM 7/7/2007) «Las resoluciones o acuerdos tomados por unanimidad tendrán carácter vinculante. La Comisión deberá emitir sus dictámenes en un plazo de 15 días, previa audiencia en todo caso de las partes interesadas».

86. CC Casino Rincón de Pepe, S.A. (BORM 30/1/2007).

87. CC Agrícola, Forestal y Pecuario. (BORM 1/12/2007) «los acuerdos se realizarán por mayoría simple de los asistentes, siempre y cuando exista igualdad de miembros por una y otra representación». CC Unión Sindical Región de Murcia de CC.OO (BORM 14/9/2007).

88. CC Comunidad Autónoma de la Región de Murcia (Personal Laboral) (BORM 1/6/2007) «sus acuerdos serán vinculantes para ambas partes cuando se alcancen por el 60 por 100 de cada parte, sin perjuicio del derecho que tienen las mismas de acudir a la jurisdicción competente».

Entre las **cláusulas relativas al alcance de la negociación** resultan especialmente singulares las dispuestas en el CC Carbónica Murciana, S.A (BORM 25/4/2007) sobre el objeto del convenio y las condiciones posteriores a la entrada en vigor del convenio. Así, dicho convenio manifiesta que el objeto del mismo es «mejorar las relaciones laborales internas y contar con una base para los acuerdos colectivos que, sucesivamente vayan mejorando las condiciones de vida del personal adscrito a Carbónica Murciana, S.A., todo ello amparando una productividad adecuada en la actividad empresarial». Y en cuanto a las condiciones posteriores a la entrada en vigor del convenio, según el tenor literal del mismo «Al establecer el presente convenio, se pretende alcanzar los límites superiores que le son posibles a Carbónica Murciana, S.A. Como es lógico, cualquier mejora determinada en norma de rango que supere las contenidas en este Convenio, será aplicada de inmediato».

Las cláusulas relativas al alcance de la negociación prototípicas de la actividad negocial regional son las de mantenimiento de las condiciones más beneficiosas o garantía *ad personam*, las de vinculación a la totalidad y las de absorción y compensación.

Las **cláusulas de mantenimiento de las condiciones más beneficiosas o garantía *ad personam*** suponen el respeto de los convenios colectivos por las condiciones de trabajo más favorables que los trabajadores tuvieran reconocidas. El convenio expresamente reconoce y salvaguarda las condiciones de trabajo pactadas y disfrutadas con carácter individual por los trabajadores, de ahí su denominación como garantía *ad personam*. En la negociación colectiva regional pueden encontrarse muchos ejemplos de este tipo de cláusulas, y aunque menos frecuentes, también las hay en sentido contrario, que expresamente determinan que no se mantendrán las condiciones más beneficiosas que los trabajadores pudieran venir disfrutando⁸⁹.

Las condiciones más favorables que el convenio colectivo expresamente reconoce al trabajador con carácter individual, suelen ser las pactadas en contratos individuales, del estilo «Se respetarán las condiciones acordadas en contratos individuales formalizados a título personal entre empresa y trabajador vigentes a la entrada en vigor del presente Convenio y que, con carácter global, excedan del mismo en conjunto y cómputo anual» [CC La Verja, S.A. (BORM 6/7/2007)].

No obstante, existen convenios que a través de este tipo de cláusulas reconocen el mantenimiento de las condiciones más beneficiosas como individuales en su ejercicio, sin que se tenga en consideración su origen, que puede ser singular o el resultado de la aplicación de normas anteriores, de decisiones unilaterales del empresario,

89. CC Carbónica Murciana, S.A (BORM 25/4/2007). **Artículo 5. Condiciones más beneficiosas.** «Es criterio de la Empresa no mantener ni fomentar condiciones más beneficiosas que aquellas que se deriven del puesto de trabajo».

o meras prácticas de empresa o situaciones de hecho. La gran mayoría de los convenios colectivos no suelen especificar la procedencia de la condición más beneficiosa⁹⁰, bien porque les resulte indiferente, bien porque den por hecho que ha de provenir del pacto individual.

Para establecer la garantía de la subsistencia de las condiciones más beneficiosas que se disfrutaban a título individual, esas condiciones más beneficiosas pueden medirse comparándolas una a una, o globalmente en cómputo anual. Normalmente los convenios colectivos regionales que especifican cómo ha de hacerse el cotejo optan por examinar las condiciones en su conjunto⁹¹.

El mantenimiento de las condiciones más beneficiosas puede disponerse de forma genérica, para cualquier materia regulada en el convenio [«Se respetan con garantía *ad personam* las condiciones de cualquier tipo más beneficiosas que en la fecha de la firma del presente convenio vengan disfrutando los trabajadores por él afectados» CC Empleados de fincas urbanas (BORM 14/9/2007)], o referidas exclusivamente a las condiciones económicas [«En caso de que existiese algún trabajador que tuviese reconocidas condiciones económicas que, consideradas en su conjunto y en cómputo anual, fueran más beneficiosas que las establecidas en este Convenio para los trabajadores de su misma categoría profesional, se le mantendrán con carácter estrictamente personal» CC Thyssenkrupp Elevadores, S.L. (BORM 16/4/2007)], o a las mejoras sociales y salariales [Las partes acuerdan expresamente respetar todas y cada una de las mejoras sociales y salariales, que a la firma del presente Convenio viniesen disfrutando. Por tanto, todas las condiciones establecidas en éste Convenio tienen la consideración de mínimas y obligatorias para todas las empresas comprendidas en su ámbito de aplicación, por lo que los pactos, cláusulas, condiciones, derechos adquiridos y situaciones actuales implantadas por acuerdo o pacto, entre empresa y trabajadores o sus representantes legales, aún cuando tengan una implantación individualizada, que en su conjunto anual im-

90. CC Agrícola, Forestal y Pecuario (BORM 1/12/2007), CC Explotación de Campos de Golf y Servicios Anexos (BORM 23/6/2007), CC Casino Rincón de Pepe, S.A. Exp. 39/06. (BORM 30/1/2007).

91. CC Autopistas de la Costa Cálida (BORM 1/2/2007) «Si en el momento de entrada en vigor del presente Convenio, existiera algún trabajador que tuviese reconocidas condiciones que, examinadas en su conjunto, fueran superiores a las que para los trabajadores de la misma calificación se establecen en el Convenio, se respetarán aquellas, con carácter estrictamente personal y solamente para los trabajadores a los que se hace referencia en el presente apartado». CC Aguamur, S.L. (BORM 30/1/2007) «Se respetarán las situaciones que, con carácter global, excedan del pacto, manteniéndose estrictamente *ad personam* y a extinguir». CC Thyssenkrupp Elevadores, S.L. (BORM 16/4/2007) «En caso de que existiese algún trabajador que tuviese reconocidas condiciones económicas que, consideradas en su conjunto y en cómputo anual, fueran más beneficiosas que las establecidas en este Convenio para los trabajadores de su misma categoría profesional, se le mantendrán con carácter estrictamente personal».

pliquen condiciones más beneficiosas que las pactadas en éste Convenio, deberán respetarse en su integridad. CC Industrias aguardientes, compuestos, licores y sidreras (BORM 7/8/2007)].

Los convenios colectivos que establecen el mantenimiento de las condiciones más beneficiosas para unas materias concretas, pueden emplear un precepto ad hoc, es decir, una cláusula de condición más beneficiosa, o garantía *ad personam*⁹² o bien al hilo de la regulación de una determinada materia reconocer como derechos adquiridos la condición más beneficiosa que un trabajador a título individual venga disfrutando.

Cada vez es más frecuente admitir la condición más beneficiosa en materias concretas de trabajo disfrutadas al amparo de una norma o pacto colectivo anteriores que hayan sido suprimidas o modificadas por la norma ulterior que las reconoce, sobre todo en el caso del complemento por antigüedad⁹³, de manera tal que la con-

92. CC Caucho (Industrias) (BORM 19/11/2007) **Artículo 5.** *Condiciones más beneficiosas.* «Todas las condiciones económicas y de cualquier índole contenidas en el presente Convenio, tendrán la consideración de mínimas, por lo que los pactos, cláusulas y situaciones actuales implantadas en diversas empresas que impliquen condiciones más beneficiosas para el trabajador en relación con las convenidas en el presente Convenio, subsistirán como garantía personal para los que vinieran disfrutando de ellas y mientras dure su vinculación a la empresa. Están dentro de estas condiciones:

1. La jornada normal de trabajo más favorable al trabajador.
2. Las vacaciones de mayor duración que las pactadas.
3. Las condiciones especiales referentes a accidentes, enfermedades y maternidad.
4. Las primas, destajos o incentivos a la producción, salvo lo establecido en el apartado 7, del art. 71, y con las garantías de los mínimos que se venía disfrutando».

93. CC Rodolfo y Cervantes, S.L. (BORM 24/5/2007) **Artículo 13.** *Complemento de antigüedad.* «Los trabajadores que se contraten por la Empresa, a partir de 1 de enero de 1997, no devengarán el Complemento de Antigüedad que se establece en el presente artículo. Los que tengan reconocido dicho complemento, antes de la fecha indicada, mantendrán este derecho, como garantía *ad personam*, que se seguirá devengando y percibiendo de acuerdo con lo establecido en el mismo. Salvo la exclusión a que se hace referencia en el párrafo anterior, el personal de la Empresa, percibirá aumentos periódicos consistentes en abono de cuatrienios. La cuantía de los cuatrienios será del 6% del salario base para cada categoría profesional. Cuando se produzca un cambio de categoría profesional, el trabajador pasará a percibir los cuatrienios, de acuerdo con el salario base que a su nueva categoría corresponda. En cualquier caso, el importe del complemento por antigüedad no podrá exceder del 60% del salario base, a los 25 años de servicio. Aquellos aprendices que por aplicación de anteriores convenios que regían en el Comercio de Murcia capital, tenían reconocido el inicio del cómputo de antigüedad desde octubre de 1977, mantendrán este derecho, como condición más beneficiosa». CC Remolcadores de los Puertos de Cartagena y Escombreras (BORM 1/12/2007) **Artículo 28.** *Otros pluses como garantía ad personam.* «Las partes en su deseo de adaptarse a una retribución por puesto de trabajo y función, suprimieron el concepto de antigüedad mediante la firma del anterior convenio del sector del año 1995, quedando suprimido dicho concepto de Complemento de Antigüedad. No obstante para el personal fijo anterior al año 1994, que en el día de hoy, esté en plantilla, y que así se haya pactado

dición más beneficiosa encubre una regla de derecho transitorio que suaviza y matiza la dureza potencial del régimen de sucesión de convenios conforme al art. 82.4 ET. Esta situación genera un problema por la diferencia de condiciones entre trabajadores atendiendo a la fecha de ingreso en la empresa ciertamente muy discutible.

Otras cláusulas sobre el alcance de la negociación son las **cláusulas de vinculación a la totalidad** y las de **absorción y compensación**. Ambas modalidades tienen un objeto común, la homogeneidad de las condiciones de trabajo, que al fin y al cabo constituye uno de los objetivos de la negociación y que se ve en cierto modo obstaculizada con las manifestaciones de la autonomía individual, ya se trate de pactos singulares o del ejercicio individualizado de condiciones de origen colectivo.

En la actividad negocial regional las cláusulas de vinculación a la totalidad suelen caracterizarse por la sencillez en su redacción, del tipo «Las condiciones pactadas en el presente convenio constituyen un todo orgánico e indivisible y a efectos de su aplicación práctica se considerará global y conjuntamente vinculadas las partes a su totalidad»⁹⁴.

En cuanto a las cláusulas de absorción y compensación, puede decirse que éstas son una respuesta frente a la condición más beneficiosa, ya que en virtud de estas reglas las condiciones más beneficiosas quedan congeladas en la cuantía y en la extensión que tuvieran en el momento en el que se reconoció su existencia, así, con

expresamente con dichos trabajadores, lo percibirán como complemento *ad personam*, en las condiciones, porcentajes y plazos marcados por la ley, de norma legal correspondiente. Así mismo y durante la vigencia del presente Convenio, y siempre y cuando se mantengan las actuales condiciones de trabajo se abonará un Plus Vinculación como garantía *ad personam* con quienes y en las cantidades que así se han pactado». CC Francisco Gea Perona, S.A. Exp. 20074410018. (BORM 5/7/2007) **Artículo 10. Complemento de antigüedad.** «Se establece un complemento salarial de antigüedad del 5 % del salario base por quinquenio cumplido de permanencia en la empresa, para cada una de las categorías profesionales que aparecen recogidas en el presente Convenio. Dicho complemento retributivo tendrá un tope máximo de 6 quinquenios, que equivaldrán al 30 % del salario base. Los quinquenios se percibirán en el mes en que se produzca su devengo. Con el fin de salvaguardar los intereses económicos de los trabajadores que venían percibiendo cantidades superiores por este concepto reconocida por Convenios anteriores, se acuerda que como derecho adquirido y condición más beneficiosa, en razón a su contribución a la implantación de la empresa y la mayor especialización adquirida en el desarrollo de sus funciones, se determine la parte de retribución que venían percibiendo por el concepto de complemento de antigüedad, y la diferencia resultante con la aplicación de la escala ahora acordada, se abone mensualmente, y en las pagas extraordinarias, a cada trabajador como complemento *ad personam*, revalorizándose anualmente en la misma forma que sean los incrementos salariales futuros».

94. CC Solplast, S.A.(BORM 12/7/2008), CC Culmarex S.A. (BORM 7/7/2007), CC Unión Sindical Región de Murcia de CC.OO (BORM 14/9/2007). CC Estacionamientos y Servicios, S.A. (estacionamiento controlado en la ciudad de Cartagena) (BORM 11/4/2007) y CC Casino Rincón de Pepe, S.A. (BORM 30/1/2007) añaden que «En el supuesto de que la Autoridad Laboral estimara que el convenio conculca la legalidad vigente, todo el texto del convenio verá suspendida su vigencia hasta que la Comisión negociadora del mismo, de mutuo acuerdo pactara otra cosa en contrario».

el tiempo se alcanzan unas condiciones similares al resto de los trabajadores de la empresa, desapareciendo la condición más beneficiosa.

Un claro ejemplo de dicha relación entre las cláusulas de mantenimiento de las condiciones más beneficiosas y las de absorción y compensación queda patente con el CC Naftran, S.A. (BORM 11/4/2007), que dispone que «Las condiciones pactadas en este Convenio, se compensarán en su totalidad, con las que vinieran disfrutando los trabajadores, cualquiera que fuera su origen, denominación o forma en que estuvieran concedidas, respetándose las condiciones más beneficiosas con carácter *ad personam*, siempre que en conjunto y cómputo anual sean superiores a las establecidas en este Convenio. Las disposiciones legales que pudieran implicar variación económica en todos o en cada uno de los conceptos retribuidos, únicamente tendrán aplicación práctica, si globalmente consideradas en cómputo anual, superan el valor de éstas».

Las reglas de compensación y absorción por lo general suelen ir vinculadas a las condiciones salariales, ese es el caso del CC Industrias aguardientes, compuestos, licores y sidreras (BORM 7/8/2007), según el cual «Operará la compensación y absorción, cuando los salarios realmente abonados en su conjunto y cómputo anual son más favorables para los trabajadores que los fijados en el presente Convenio Colectivo. Para que opere la absorción y compensación, deberá hacerse en condiciones de homogeneidad (jornada, tiempo de trabajo, descansos, etc.)». Si bien, otros convenios las hacen extensibles a todas las condiciones contenidas en el convenio «cualquiera que sea su origen, naturaleza, denominación o forma de las mismas» [CC Autopistas de la Costa Cálida (BORM 1/2/2007)].

C) Propuestas

- Como contenido mínimo obligatorio, todo convenio colectivo debe prever la designación de una comisión paritaria de la representación de las partes negociadoras, señalando expresamente su composición y la determinación de los procedimientos para solventar las discrepancias en el seno de dicha comisión.
- Entre las competencias que deben ser atribuidas a la comisión paritaria no pueden obviarse: la interpretación aplicativa del convenio; el descuelgue salarial, sobre todo a efectos del control y seguimiento del mismo; la articulación de instrumentos dirigidos a controlar la efectiva aplicación del convenio; el desarrollo y revisión del convenio; y la interpretación general del mismo.
- Son múltiples las materias en las que la comisión paritaria puede asumir competencias; Seguridad y Salud Laboral, resolución de conflictos colectivos, revisión salarial, solicitud de descuelgue salarial, reparto de vacaciones, organización del trabajo, formación, jornada... La redacción de tales competencias debe de alejarse de las fórmulas genéricas y concretar las funciones a las que se refiere.

- El convenio colectivo puede prever que la comisión paritaria se dote de un reglamento de funcionamiento, en cuyo caso es conveniente que se determine quiénes serán los encargados de crearlo, e incluso un tope para su determinación.
- Entre las reglas de funcionamiento de la comisión paritaria han de constar los formalismos para convocar las reuniones (quién puede convocarlas y cómo ha de hacerlo), el quórum de asistencia que las validará y el quórum necesario para adoptar los acuerdos.
- Los convenios pueden disponer la obligada convocatoria de las reuniones de la comisión paritaria cada cierto periodo temporal, sobre todo si entre sus funciones está la actualización de las tablas salariales o el estudio de la evolución de lo pactado.
- Si se cree conveniente que los miembros de la comisión puedan acudir a las reuniones asistidos por técnicos o asesores, así tendrá que señalarlo el convenio colectivo.
- Es positivo fomentar la creación de comisiones monográficas, sobre todo en la negociación de ámbito sectorial.
- Con el fin de potenciar la homogeneidad de las condiciones de los trabajadores, los convenios pueden disponer una cláusula de vinculación a la totalidad, con un tenor similar al siguiente «Las condiciones pactadas en el presente convenio constituyen un todo orgánico e indivisible y a efectos de su aplicación práctica se considerará global y conjuntamente vinculadas las partes a su totalidad».
- La introducción de cláusulas de mantenimiento de la condición más beneficiosa puede ir matizada con la inclusión de cláusulas de absorción y compensación, con el fin de que con el tiempo terminen homogeneizándose las condiciones de todos los trabajadores.

III. CONTENIDO CONVENCIONAL O AMPLIADO

1. CARACTERIZACIÓN Y LÍMITES

La naturaleza dual de los convenios colectivos (normativa-contractual) se ve reflejada en el doble contenido de los mismos, pudiendo distinguirse entre un *contenido normativo* y un *contenido obligatorio*.

El contenido obligatorio se identifica con el deber de las partes de respetar lo pactado y velar por su observancia, razón por la cual va dirigido directamente a las partes negociadoras y sólo de manera indirecta a los empresarios y trabajadores incluidos en el ámbito de aplicación del convenio, pues sólo genera deberes y derechos entre las partes pactantes. Por su parte, el contenido normativo es el que ordena las relaciones laborales con una regulación general y abstracta a través de las cláusulas que integran el convenio colectivo, y en consecuencia al que generalmente se alude cuando se habla del contenido de los convenios colectivos, a este tipo de contenido van dirigidas estas líneas.

La Constitución Española reconoce en su artículo 37.1 CE el derecho a la negociación colectiva que califica de laboral, lo que en modo alguno ha de interpretarse como una limitación del contenido de la negociación colectiva, dado que el término «laboral» debe entenderse en sentido amplio, como aquel que comprende todas las cuestiones que afectan a las relaciones laborales disponibles por las partes negociadoras.

Los artículos 3.1.b. y 82.2 ET incluyen una descripción en términos genéricos de la materia laboral propia de los convenios colectivos, que es precisada en el artículo 85.1 ET, según el cual, los convenios colectivos podrán regular materias de índole económica, laboral, sindical y, en general, cuantas otras afecten a las condiciones de empleo y al ámbito de relaciones de los trabajadores y sus organizaciones re-

presentativas con el empresario y las asociaciones empresariales, incluidos procedimientos para resolver las discrepancias surgidas en los periodos de consulta previstos en los artículos 40, 41, 47 y 51 ET. Es más, el mismo precepto prescribe el deber de negociar medidas dirigidas a promover la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el ámbito laboral o, en su caso, planes de igualdad y la posibilidad de articular procedimientos de información y seguimiento de los despidos objetivos.

En consecuencia, puede fijarse como contenido convencional o ampliado:

- Las condiciones económicas.
- Las materias propiamente laborales (tiempo de trabajo, clasificación profesional...).
- Las condiciones de empleo.
- Las relaciones colectivas de trabajo que se establecen en el sistema de relaciones laborales.
- Las relaciones de los trabajadores y sus organizaciones representativas con el empresario y las asociaciones empresariales.
- La organización del trabajo o ejercicio de los poderes empresariales en la gestión de personal.
- La protección social complementaria, que se suma al régimen legal o básico de Seguridad Social, o que se añade a los servicios sociales organizados por otras iniciativas públicas o privadas⁹⁵.
- La Seguridad y Salud Laboral.
- Los derechos fundamentales de los trabajadores.
- La solución extrajudicial de conflictos laborales.
- Las medidas dirigidas a promover la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el ámbito laboral o, en su caso, los planes de igualdad con el alcance y contenido previsto en el capítulo III del Título IV de la Ley Orgánica para la igualdad efectiva de mujeres y hombres.
- Procedimientos de información y seguimiento de los despidos objetivos, en el ámbito correspondiente.

Los convenios colectivos poseen unas amplias facultades de regulación de las relaciones laborales que los sujetos colectivos han de ejercer teniendo presentes una serie de límites. Tales límites son:

95. A este respecto debe tenerse en cuenta que de acuerdo con el Texto Refundido de la LGSS en materia de Seguridad Social la negociación colectiva queda constreñida a la protección complementaria (art. 39.2 LGSS).

- La normativa constitucional.
- El respeto a las leyes, dada la primacía de la ley sobre el convenio. Han de considerarse en todo caso los mínimos de derecho necesario (art. 3.3 ET) y las leyes (art. 85.1 ET). Los convenios colectivos no podrán desconocer ni los preceptos de derecho necesario absoluto, ni los preceptos de derecho necesario relativo, tanto los máximos como los mínimos.
- El principio de igualdad de trato y no discriminación (art. 14 CE y art. 17.1 ET).
- El respeto a la autonomía individual manifestada en el contrato de trabajo (art. 3.1.c ET)⁹⁶. Con independencia del juego de la absorción y compensación, deben tenerse presentes las condiciones más beneficiosas de origen contractual, que por pertenecer a la esfera individual del trabajador son indisponibles colectivamente.
- El respeto al poder de dirección del empresario (art. 38 CE, art. 1.1, art. 5.c y art. 20 ET).
- La regulación del convenio no puede ir más allá de del ámbito de representación de las partes que lo han negociado. No es válida la cláusula que pretende imponer deberes u obligaciones a terceros ajenos al convenio⁹⁷.

No constituyen un límite a la negociación colectiva las condiciones más beneficiosas disfrutadas con anterioridad con base en el convenio anterior, salvo que las partes del nuevo convenio decidan respetarlas *ad personam*, siendo perfectamente disponibles y negociables arts. 82.4 y 86.4 ET.

Finalmente, ha de reseñarse que aunque como regla general todos los contenidos propios de la negociación colectiva pueden ser desarrollados por cualquier convenio colectivo estatutario, con independencia de su nivel o ámbito de aplicación, dicha regla tiene sus excepciones, lo que significa que ciertas materias o funciones de regulación se atribuyen de manera preferente y a veces incluso exclusiva, a los convenios de determinado nivel o ámbito, lo que comporta la restricción competencial de los convenios de niveles o ámbitos distintos.

Así pues, sin ánimo de exhaustividad, debe tenerse en cuenta que corresponde a los convenios generales y de los acuerdos interprofesionales:

- La estructura de la negociación colectiva y la fijación de las reglas que han de resolver los conflictos de concurrencia entre convenios de distinto ámbito y los

96. El convenio colectivo no puede impedir a la autonomía individual la fijación de condiciones de trabajo más favorables o beneficiosas para el trabajador, siempre que no sean contrarias en su finalidad a las establecidas en convenio (STS de 16 de julio de 1993 y de 21 de julio de 1994).

97. Vid. STS 12 de marzo de 1996, caso de pretendida vinculación de futura concesionaria de un servicio municipal de limpieza mediante el convenio de la concesionaria anterior.

principios de complementariedad de las diversas unidades de contratación, fijándose siempre en este último supuesto las materias que no podrán ser objeto de negociación en ámbitos inferiores (83.2 ET).

- La competencia preferente en materia de procedimientos de solución de las controversias colectivas derivadas de la aplicación e interpretación de los convenios (art. 91.2 ET).
- Igualmente, es competencia de los acuerdos interprofesionales o interconfederales la regulación directa de aquellas materias concretas que requieren o aconsejan un tratamiento conjunto para distintas ramas de actividad (art. 83.3 ET).

Se establece una preferencia competencial a favor de los convenios colectivos de sector o rama de producción en la regulación de determinadas materias como: el periodo de prueba, las modalidades de contratación, los grupos profesionales, el régimen disciplinario, las normas mínimas en materia de seguridad e higiene en el trabajo y la movilidad geográfica (art. 84 ET). Del mismo modo, las numerosas remisiones del ET a la regulación por los convenios colectivos en materia de modalidades de contrato y de contratos temporales van dirigidas la mayoría de las veces a los convenios colectivos sectoriales «de ámbito estatal», o en su defecto a los convenios colectivos sectoriales «de ámbito inferior».

2. INGRESO EN LA EMPRESA, PERIODO DE PRUEBA Y FORMA DEL CONTRATO

A) Marco normativo

■ Ingreso en la empresa

Bajo la rúbrica *ingreso al trabajo* el art. 16 ET se limita, por una parte, a establecer que «los empresarios están obligados a comunicar a la oficina pública de empleo, en el plazo de los diez días siguientes a su concertación y en los términos que reglamentariamente se determinen, el contenido de los contratos de trabajo que celebren o las prórrogas de los mismos, deban o no formalizarse por escrito»⁹⁸; y, por otra, a prohibir «la existencia de agencias de colocación con fines lucrativos»⁹⁹. Lo normal, no obstante, es que aquella remisión se complemente convencionalmente con una o varias reglas adicionales relativas al ingreso en la empresa.

98. El apartado 1 del art. 16 ET está redactado por Ley 14/2000, de 29 diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social y desarrollado por RD 1424/2002, de 27 diciembre y OM TAS/770/2003, de 14 marzo.

99. Art. 16.2 ET modificado por la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social.

Desde 1994 (Ley 10/1994, de 19 mayo) el empresario dejó de estar obligado a solicitar del servicio público de empleo los trabajadores con los que desea celebrar el contrato de trabajo, bastando el registro público de este contrato. Y desde 2001 (modificación del art. 16.1 ET por art. 32 Ley 14/2000, de 29 diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social), es suficiente con la mera comunicación por los empresarios del «contenido de los contratos de trabajo que celebren o de las prorogas de los mismos, deban o no formalizarse por escrito».

Sin embargo, algunos convenios siguen insistiendo en la necesidad de que los trabajadores que vayan a ingresar en la empresa se soliciten al Servicio Regional de Empleo y Formación¹⁰⁰ o que figuren inscritos como demandantes de empleo en la correspondiente oficina de empleo¹⁰¹. En algunas ocasiones, se especifica que «para nuevo ingreso será requisito imprescindible estar inscrito en la Oficina de Empleo»¹⁰², pero se trata éste, obviamente, de un requisito meramente convencional, cuyo incumplimiento no afecta a la validez del contrato. En realidad, su única virtualidad parece reservada para el supuesto de que el empresario pretenda obtener ayudas y bonificaciones precisamente por la contratación de trabajadores desempleados.

■ Periodo de prueba

La regulación de la duración del periodo de prueba es una cuestión difícil porque en ella se enfrentan los intereses del trabajador, que deseará que dicho periodo sea lo más corto posible para gozar así de estabilidad en el empleo, y del empresario, aspirará a pactar un largo periodo de prueba, pues durante ella siempre puede desistir sin tener que justificar causa o abonar indemnización alguna. Con el fin de conciliar ambos intereses, el art. 14 ET dispone que «podrá concertarse por escrito un período de prueba, con sujeción a los límites de duración que, en su caso, se establezcan en los Convenios Colectivos». Ahora bien, para el caso de que estos últimos nada regulasen al respecto, la misma Ley también determina que «en defecto de pacto en Convenio, la duración del período de prueba no podrá exceder de seis meses para los técnicos titulados, ni de dos meses para los demás trabajadores»; si bien «en las empresas de menos de veinticinco trabajadores el periodo de prueba no podrá exceder de tres meses para los trabajadores que no sean técnicos titulados». Teniendo esto en cuenta, se aprecia que por convenio colectivo se puede superar el límite de seis meses para los técnicos, y de dos meses para el resto, (salvo el citado límite que rige para las empresas de menos de veinticinco trabajadores). Ahora bien, y a

100. C. C. Chicles, caramelos, chocolates, dulces y golosinas en general (BORM 16/3/2006).

101. C. C. Industrias del calzado, zapatillas vulcanizadas, caucho y afines (BORM 19/11/2007) ó y C. C. Industrias de Chicles, caramelos, bombones, chocolates y golosinas (BORM 16/3/2006).

102. CC Calzado, zapatillas vulcanizadas, caucho e industrias afines (BORM 19/11/2007).

pesar de que el art. 14 ET no lo indique expresamente, hay que tener en cuenta que la libertad que aparentemente se le confiere a la negociación colectiva sobre este punto no es absoluta. Siempre habrá que tener en cuenta los límites que tácitamente imponen al respecto las exigencias de la buena fe y del principio de equivalencia de prestaciones que rigen en todo contrato, incluido como es lógico el contrato de trabajo. Por tanto, no se admitirá la validez de un periodo de prueba que, atendiendo a la naturaleza y complejidad de la prestación contratada y de la modalidad de contrato concertado (indefinido, o de duración determinada), se pueda considerar abusiva o desproporcionada.

Las mismas consideraciones pueden hacerse sobre los límites que en defecto de previsión convencional fija el art. 11.1.d) ET en relación a la duración del periodo de prueba en los contratos en prácticas. Así, el citado precepto dispone que «salvo lo dispuesto en convenio colectivo, el periodo de prueba no podrá ser superior a un mes para los contratos en prácticas celebrados con trabajadores que estén en posesión del título de grado medio, ni de dos meses para los contratos en prácticas celebrados que están en posesión de título de grado superior». En cambio, para los contratos para la formación, se estará a lo dispuesto con carácter general en el art. 14 ET (art. 18.1 RD 488/1998, que desarrolla el art. 11 ET).

Es importante tener en cuenta que, en el supuesto de que sea el propio convenio el que disponga «que el ingreso de los trabajadores fijos se considerará hecho a título de prueba»¹⁰³, esta previsión no tiene ni mucho menos el alcance real que a primera vista parece. En realidad, cláusulas de esa índole tan sólo plasman la intención de los sujetos negociadores de que se incluya un periodo de prueba en todos los contratos de trabajo suscritos dentro de su ámbito material de aplicación, al mismo tiempo que intentan homogenizar la duración del periodo de prueba; pero, si tal previsión no se traslada específica y expresamente al texto del propio contrato individual de trabajo, las referidas menciones contractuales ni pueden afectar a la validez del contrato suscrito sin periodo de prueba, ni permiten entender que todos los contratos se han celebrado a título de prueba. Y es que, únicamente está sujeto a periodo de prueba aquel contrato en el que, *por escrito y de forma expresa* en el propio texto del contrato, así se haya pactado, no pudiendo entenderse cumplido este requisito cuándo únicamente existe una previsión convencional¹⁰⁴.

Por último, el art. 14.3 *in fine* ET dispone que «las situaciones de incapacidad temporal, maternidad, y adopción o acogimiento, que afecten al trabajador durante el periodo de prueba, interrumpen el cómputo del mismo siempre que se produzca

103. CC Detallistas, supermercados y autoservicios de alimentación (BORM 15/9/2006) y CC Solplast, S. A. (BORM 12/7/2007).

104. Así, STSJ Murcia de 19 mayo 1994.

acuerdo entre ambas partes». Esto es: el art. 14 ET no reconoce al trabajador un derecho a la suspensión del periodo de prueba en estos supuestos, sino que llegado el caso deberá acordarlo con su empresario.

■ Forma del contrato

En materia de forma, el contrato de trabajo sigue el criterio espiritualista o de libertad de forma que caracteriza al Derecho español. La forma escrita constituye una exigencia de forma meramente *ad probationem*, por lo que el contrato de trabajo puede celebrarse tanto por escrito, como de palabra, e incluso de manera tácita. Ahora bien, en algunos casos expresamente la ley exige que los contratos de trabajo se formalicen por escrito. Estos supuestos son: a) cuando así lo exija una disposición legal y, en todo caso, b) los de prácticas y para la formación, c) los contratos a tiempo parcial, fijo-discontinuo y de relevo, d) los contratos de trabajo a domicilio, e) los contratos para la realización de una obra o servicio determinado; f) los contratos de inserción, así como g) los de los trabajadores contratados en España al servicio de empresas españolas en el extranjero; y h) todos los contratos por tiempo determinado cuya duración sea superior a cuatro semanas (art. 8.2 ET). Pero la ausencia de la forma escrita en los casos en los que es preceptiva, no conlleva ni mucho menos la nulidad del contrato. De no observarse tal exigencia, simplemente el contrato se entenderá celebrado por tiempo indefinido y a jornada completa, salvo que se pueda probar la naturaleza temporal del contrato o que los servicios se realizaban a tiempo parcial. Pero aunque no siempre sea obligatorio formalizar el contrato de trabajo por escrito, «cualquiera de las partes podrá exigir que el contrato se formalice por escrito, incluso durante el transcurso de la relación laboral» (art. 8.4 ET). Por su parte, el art. 7.1 LISOS sanciona la omisión de la forma escrita como infracción como infracción laboral grave «cuando este requisito sea exigible o cuando lo haya solicitado el trabajador».

Como es sabido, el régimen legal de la forma del contrato de trabajo se completa en el art. 8.3 ET con una minuciosa regulación de la llamada copia básica del contrato, así como la expresa previsión del deber empresarial de informar al trabajador sobre los elementos esenciales del contrato.

En relación con la copia básica, la regla legal impone al empresario el deber de entregar «a la representación legal de los trabajadores una copia básica de todos los contratos que deban celebrarse por escrito, a excepción de los contratos de relación laboral especial de alta dirección sobre los que se establece el deber de notificación a la representación legal de los trabajadores». Dicha copia básica, que deberá incorporar «todos los datos del contrato a excepción del número del documento nacional de identidad, el domicilio, el estado civil, y cualquier otro que, de acuerdo con la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, pudiera afectar a la intimidad personal», se entregará por el empresario, en plazo no superior a diez días desde la formalización del contrato, a los representantes legales de los

trabajadores, quienes la firmarán a efectos de acreditar que se ha producido la entrega y, seguidamente, se enviará a la oficina de empleo. Pero aunque se trata de una obligación impuesta directamente por la ley, no es infrecuente que los convenios colectivos se ocupen innecesariamente de repetir las previsiones legales¹⁰⁵.

Al mismo tiempo, el art. 8.5 ET obliga al empresario a informar por escrito al trabajador cuando la relación laboral sea de *duración superior a cuatro semanas* sobre los *elementos esenciales del contrato* y las principales condiciones de ejecución de la prestación laboral, siempre que tales elementos y condiciones no figuren en el contrato de trabajo formalizado por escrito. En concreto, el Real Decreto 1659/1998 desarrolla el art. 8 ET y especifica los datos que deben considerarse «elementos esenciales del contrato». Esta obligación de información está pensada para aquellos contratos respecto de los que no se exige legalmente forma escrita (típicamente, los contratos indefinidos), pues tratándose de contratos que deben constar por escrito, no admite discusión el derecho del trabajador a que le sea entregada una copia del mismo, o bien, para los contratos que, aún habiéndose respetado la exigencia de forma escrita, no se ha incluido en el texto del contrato la citada información.

B) Actividad negocial

■ Ingreso en la empresa

En lo que se refiere a la regulación de los sistemas de acceso, conviene partir de una clasificación simple según que el empleador sea una administración pública (típicamente, una Corporación Local) o una empresa privada. Y es que, como no puede ser de otra manera, habida cuenta las exigencias que resultan del art. 103.3 CE, los procedimientos de selección y acceso para ocupar puestos en las administraciones públicas son mucho más precisos y detallados que aquellos definidos en los convenios para empresas privadas, ya sean de empresa o de sector¹⁰⁶.

105. Por ejemplo el CC Manipulado y exportación de frutos secos y descascarillado de almendra (BORM 2/7/2007); CC Manipulado y envasado de fruta fresca y hortalizas (BORM 16/8/2004); y CC Panrico, SA (BORM 21/4/2008).

106. Véanse, a mero título de ejemplo, los arts. 3 y ss. CC. Ayuntamiento de Abarán (BORM 16/8/2004), arts. 7 y ss. CC. Ayuntamiento de Alcantarilla (BORM 11/12/2004), arts. 7 y ss. CC. Ayuntamiento de Cehegín (BORM 13/12/2004), arts. 7 y ss. CC. Ayuntamiento de Mazarrón (BORM 20/9/2004). En cambio, sorprende el tenor del art. 14 CC convenio colectivo de trabajo para fundación Hospital de Cieza (BORM 1/7/2004), pues si bien no se trata de una administración pública, el elemento público en dicha Fundación es bastante acusado. Simplemente se dispone allí que «la admisión de trabajadores en la empresa, se ajustará a las disposiciones vigentes en materia de colocación. Pudiendo la empresa someter a los candidatos a las pruebas de ingreso que considere oportunas. Tendrán derecho preferente para el ingreso, en igualdad de méritos, quienes hayan desempeñado o desempeñen funciones en la empresa con carácter eventual, interino o contratado por tiempo determinado».

Salvo excepciones¹⁰⁷, las referencias convencionales a los criterios de selección de personal son bastante genéricas e indeterminadas. Así, se establece, por ejemplo que «la selección se llevará a cabo de forma interna por personal designado al efecto en el departamento de Recursos Humanos, o bien, por la empresa externa de selección a quién se le confíe, previa información al Comité del perfil de competencias de los

107. En este sentido, resultan verdaderamente excepcionales y ejemplares las previsiones sobre *ingresos* contenidas en el CC Estrella de Levante, S. A. (BORM 28/6/2004). De acuerdo con su art. 10, «para ingresar en la Empresa como trabajador, será necesario cumplir los requisitos siguientes: a) Solicitar el ingreso mediante formulario establecido al efecto. b) Someterse a examen médico y pruebas psicotécnicas o profesionales que el Tribunal examinador considere convenientes, de acuerdo con el nivel o categoría y clase de trabajo a desempeñar. c) Presentar los documentos requeridos por la Empresa, una vez superadas satisfactoriamente todas las pruebas. d) Concluidas las pruebas y en el caso de empate, los hijos de los trabajadores de la Empresa tendrán preferencia para ocupar la plaza. e) No se admitirá la solicitud de ingreso en esta Empresa a toda persona que perciba una pensión, con excepción de los casos de pensión de minusválidos. f) La Dirección de la Empresa queda expresamente facultada, sin necesidad de efectuar las pruebas antes indicadas, para la contratación o cubrir las vacantes de los Grupos Comercial y Técnico, los Niveles 6 y 7 del Grupo Administrativo, Apoderados y Directivos. Ante cualquier plaza vacante que se produzca la Empresa deberá informar al Comité de Empresa, antes de efectuar las correspondientes convocatorias».

Además, su art. 11 regula las pruebas de aptitud para los ingresos en la Empresa y ascensos. A tal efecto: «a) Se constituirá un Tribunal en el seno de la Empresa, compuesto por tres vocales designados por la Dirección y otros dos vocales elegidos por el Comité de Empresa, que podrán pertenecer o no a dicho Comité, y un vocal perteneciente al personal fijo de la Empresa, que será nombrado por la Dirección de entre una terna presentada por el Comité de Empresa. b) Todos los componentes del Tribunal deberán ostentar como mínimo la categoría profesional que corresponda a las vacantes de los nuevos puestos a cubrir. c) El Jefe de Personal o persona delegada, podrá pertenecer al Tribunal con carácter de asesor pero sin voto. d) Las pruebas de aptitud serán confeccionadas por el Tribunal examinador, con arreglo a los programas fijados en la convocatoria. En el caso de ascenso por capacitación, los programas se ajustarán al nivel o perfil de la categoría convocada existente en la Empresa en cada momento. e) Las calificaciones globales de las pruebas de aptitud, se puntuarán en una escala de cero a cien. La puntuación mínima para estas pruebas será determinada por el Tribunal. f) Los trabajadores de la Empresa, que se presenten como aspirantes, una vez terminadas las pruebas y habiendo superado la puntuación mínima exigida por el Tribunal, tendrán un punto más por año de antigüedad en la Empresa. Todo trabajador que supere la puntuación mínima exigida por el Tribunal, se considerará aprobado sin plaza y cuando existan vacantes de la misma especialidad o categoría opositada cubrirán estas plazas por el orden de puntuación obtenida. g) Todo aspirante tendrá derecho, en virtud de la calificación obtenida y no estando conforme con ella, a revisar el examen conjuntamente con el Tribunal. h) La Empresa deberá hacer pública la convocatoria y comunicarla al Comité de Empresa, con el máximo de tiempo posible y como mínimo en el plazo de un mes antes de celebrarse las pruebas, debiendo figurar en la misma los siguientes requisitos: 1) Número de plazas a cubrir. 2) Fecha y lugar de la celebración de las pruebas. 3) Temas y programas a realizar. 4) Plazo, lugar y forma de presentar las solicitudes. 5) Fecha en que se hará pública la relación de aspirantes. i) El Tribunal, deberá hacer público y comunicar al Comité de Empresa, en el plazo de dos días, a partir de la finalización de las pruebas, las calificaciones finales de todos los aspirantes que hayan concurrido a las mismas».

puestos de trabajo a cubrir» o que «para la contratación del personal cuya duración exceda de un año se establecerá la aptitud necesaria a través de un proceso de selección para el que se exigirá la titulación académica suficiente, siempre que ésta sea necesaria en función del puesto a desempeñar»¹⁰⁸.

Como regla general, los convenios colectivos que regulan sistemas de acceso suelen reservar a la dirección de la empresa la facultad para determinar el contenido de las pruebas selectivas (por ejemplo, «en cada centro de trabajo o empresa, la dirección determinará las pruebas selectivas a realizar para el ingreso y la documentación a aportar»¹⁰⁹; «las empresas, previamente al ingreso, podrán realizar a los interesados las pruebas de selección, prácticas y psicotécnicas que consideren necesarias para comprobar si su grado de aptitud y su preparación son adecuados a la categoría profesional y puesto de trabajo que vayan a desempeñar»¹¹⁰). En relación con dicha facultad, también se alude en ciertos casos a las competencias de los representantes legales de los trabajadores en la empresa a efectos de control y fiscalización. Por ejemplo, cuando se dispone que «el empresario comunicará al Comité de Empresa o delegados de Personal, en su caso, el o los puestos de trabajo que piensa cubrir, las condiciones que deben reunir los aspirantes y las características de las pruebas de selección. Los Comités de Empresa o Delegados de Personal, en su caso, velarán por su aplicación objetiva»¹¹¹. En cambio, y salvo el citado caso de las administraciones públicas, es menos frecuente la regulación de una intervención activa de los representantes de los trabajadores en estos procesos. La omisión es especialmente llamativa habida cuenta del especial significado que la integración de representantes del personal en los tribunales o comisiones de acceso tiene desde el punto de vista de los derechos de participación, tal y como ha puesto de relieve STC 127/1989, de 13 julio¹¹².

108. Arts. 12 y 13, respectivamente CC Empresa Municipal de Aguas (EMUASA) (BORM 2/10/2004).

109. CC Calzado, zapatillas vulcanizadas, caucho e industrias afines. (BORM 19/11/2007). El art. 12 CC Real Club de Regatas de Cartagena (BORM 21/4/2004) prevé que la empresa pueda «someter a los interesados a las pruebas de ingreso que considere oportunas».

110. CC Construcción y obras públicas (BORM 22/5/2008).

111. CC Calzado, zapatillas vulcanizadas, caucho e industrias afines (BORM 19/11/2007).

112. Quizá una solución intermedia sea la postulada por el CC Chicles, caramelos, chocolates, dulces y golosinas en general (BORM 16/3/2006), que también establece que «la empresa comunicará a los representantes de los trabajadores las previsiones y fechas de incorporación de trabajadores a contratar como fijos a tiempo completo y a tiempo parcial», pero al mismo tiempo prevé tanto que «el Comité de Empresa o Delegados de Personal (puedan) emitir informe acerca de los puestos a cubrir por secciones, puestos de trabajo, etc., y proponer listas de trabajadores para ser contratados como fijos a tiempo completo o a tiempo parcial», como que «finalizada la selección por parte de la empresa, lo notificará a los representantes de los trabajadores antes de formalizar la contratación».

Pero no siempre las previsiones contractuales relativas a los criterios de ingreso en la empresa son tan genéricas:

1º. Así, unas veces se sigue el criterio profesional, que confiere preferencia para ingresar en la empresa al trabajador que *ya haya prestado servicios temporalmente en el sector o en la empresa*; por ejemplo, se reconoce la preferencia, a igualdad de méritos, a los trabajadores que hayan desempeñado o desempeñen funciones en la empresa con carácter eventual, interino o contrato por tiempo determinado¹¹³.

En esta línea, un 8,3% de los convenios de sector firmados en la Región de Murcia durante el año 2007 establece que los trabajadores a tiempo parcial y los que hayan desempeñado previamente en la empresa una relación laboral temporal tendrán preferencia para ocupar las vacantes que pudieran surgir en puestos de trabajo a jornada completa (Caucho). A su vez, también un 8,3% de los convenios de sector reconocen la preferencia en el ingreso de los hijos de trabajadores de la empresa (Remolcadores).

Siguiendo un comportamiento muy similar, un 9,5% de los convenios de empresa de nueva negociación en la Región de Murcia durante el año 2007 reconoce preferencia a la hora de incorporarse a la empresa en virtud de un contrato de trabajo indefinido a aquellos trabajadores que haya mantenido previamente una relación laboral con la misma empresa. Así, entre otros ejemplos, puede citarse el convenio colectivo para Club de Regatas, que reconoce la preferencia de aquellos trabajadores que desempeñen o hayan prestado servicios en dicha empresa en virtud de una relación laboral temporal. Por su parte, el convenio colectivo para Naftrán reconoce la preferencia en la contratación de los hijos e hijas de trabajadores de la empresa.

No es infrecuente encontrar referencias a los llamados *eventuales preferentes*. A pesar de su denominación, la situación que hoy en día se contempla bajo esta rúbrica es muy distinta de aquella declarada contraria a la ley por la STS de 17 de diciembre de 2001. Con esta previsión convencional únicamente se pretende, en

113. El CC Chicles, caramelos, chocolates, dulces y golosinas en general (BORM 16/3/2006) establece, por ejemplo, que «tendrán preferencia, en igualdad de condiciones, aquellos trabajadores que hubieran prestado anteriormente servicios en la misma y que no existan causas que justifiquen otro tipo de decisión, y en caso de existir les serán comunicadas a los representantes de los trabajadores, considerándose materia de carácter reservado a efectos de lo dispuesto en el punto 2 del artículo 65 del ET». El art. 36 CC Limpieza de edificios y locales (BORM 17/7/2004) establece que «para la provisión de las plazas de trabajadores fijos que se oferten en las empresas, se establecerá un turno por el que de cada tres plazas, dos de ellas se cubrirán exclusivamente por personal que anteriormente hubiese mantenido contratos de carácter temporal con la empresa».

los casos en los que la empresa deba hacer frente a necesidades específicas y puntuales que deba satisfacer en virtud de un contrato eventual, ofrecer preferencia en la contratación a aquellos trabajadores que en el pasado hayan desempeñado para la misma empresa otra relación laboral temporal. Se intenta con ello posiblemente aprovechar los conocimientos adquiridos por el trabajador durante su experiencia laboral anterior¹¹⁴.

2º. Excepcionalmente, y de forma muy cuestionable desde la perspectiva del principio de igualdad y no discriminación, se otorga preferencia los *parientes de los trabajadores de la empresa*. Por ejemplo, al disponer que «tendrán derecho preferente para el ingreso, en igualdad de méritos, (...) los hijos de trabajadores de la empresa, siempre que reúnan las adecuadas condiciones de idoneidad, de aquellos trabajadores de la misma empresa que estuvieran en activo, en situación pasiva, o hubieran fallecido»¹¹⁵. Hay que tener en cuenta que, a la luz del art. 14 CE es discutible que previsiones de ésta índole no transgredan el derecho constitucional a la igualdad de trato. Posiblemente con este tipo de previsiones contractuales se esté intentando rejuvenecer la plantilla de la empresa, tentado a los trabajadores de más edad a solicitar la jubilación, habida cuenta de que se garantiza una fuente de ingresos para sus descendientes, pero de una forma que bordea la transgresión del art. 16.2 LISOS (infracción muy grave por discriminación en el acceso al empleo).

3º. Otras veces, se determina la preferencia de trabajadores incluidos en grupos caracterizados por su difícil acceso al mercado de trabajo, por ejemplo trabajadores de edad madura, minusválidos, etc. En concreto, a partir de ahora, gracias a la entrada en vigor de la LO 3/2007 para la Igualdad Efectiva entre Hombres y Mujeres, es previsible que se multipliquen las cláusulas que establecen la preferencia del *sexo menos representado* en la empresa (normalmente el sexo femenino) con el fin de alcanzar la equivalencia que propugna la citada ley. Y es que en su art. 45 se contempla expresamente la obligación de que la negociación colectiva establezca medidas de acción positiva que favorezcan el acceso al empleo y la eliminación de las situaciones de discriminación en las condiciones de trabajo que sufren las mujeres (art. 43).

114. Entre otros, en el convenio colectivo para La Verja (BORM 6/7/2007), se manifiesta el compromiso de, cuando se pretenda realizar un contrato de trabajo de naturaleza temporal, recurrir preferentemente a aquellos trabajadores que con anterioridad hayan desempeñado en la empresa un contrato eventual.

115. CC Calzado, zapatillas vulcanizadas, caucho e industrias afines (BORM 19/11/2007). Pueden verse también CC Pepsico (BORM 23/12/2006), CC Liser Telefonía (BORM 19/9/2003), General Electric (BORM 11/07/2005), o Gea Perona (BORM 5/7/2007).

Son escasos los convenios que aluden expresamente a las medidas de acción positiva. Si bien, pueden encontrarse algunos que se refieren a este tipo de medidas, pero sin desarrollar ni prever acciones específicas al respecto, definiéndolas como las «actuaciones de impulso y promoción que tienen por objeto establecer la igualdad entre hombres y mujeres en materia de oportunidades (contratación, ocupación, formación, promoción) sobre todo mediante la eliminación de las desigualdades de hecho» y únicamente comprometiéndose «a impulsar la acción positiva para la modificar situaciones que de hecho se vienen manteniendo de otras épocas». Un 16,6% de los convenios de ámbito de sector firmados en la Región durante el año 2007 manifiestan en su articulado la intención de potenciar la igualdad de género en las empresas afectadas (Agrícola, forestal y pecuario e Industrias Siderometalúrgicas), pero lo hacen a través de simples cláusulas genéricas, sin vincularlas a la consecución de medidas u objetivos concretos. En la Región de Murcia, únicamente el art. 62 del CC Industrias de Caucho (BORM de 19 de noviembre de 2007) prescribe la necesidad de desarrollar una acción positiva «particularmente en las condiciones de contratación, formación y promoción, de modo que en igualdad de condiciones de idoneidad tendrán preferencia las personas del género menos representado en el grupo profesional de que se trate».

Por el contrario, tan sólo un 9,5% de los convenios de ámbito de empresa de nueva negociación en la Región de Murcia durante el año 2007 reitera la obligación de la empresa de mantener una estricta igualdad entre géneros (Culmarex y Española de Zinc).

Pero al margen de los criterios comentados, existen otros objetivos que también condicionan el ingreso de trabajadores en la empresa:

4º. Compromisos de *estabilidad y reparto del empleo*:

En la Región de Murcia, un 58,3% de los convenios de sector de nueva negociación durante el año 2007 incluyen algún compromiso al respecto (Frutos secos, Panadería, Limpieza, etc.). Entre otros, cabe destacar el convenio colectivo para el sector de Remolcadores asume el compromiso de mantener la plantilla suficiente para atender las necesidades, así como una tripulación mínima en cada buque. Por su parte, las empresas afectadas por el convenio colectivo para el sector de Caucho se comprometen a «no contratar a trabajadores pluriempleados»; límite que también impone el convenio colectivo para el Personal Laboral de la Comunidad Autónoma.

5º. El *reconocimiento médico* prelaboral:

Vinculándolo a la prevención de riesgos laborales, entre otros, el convenio colec-

tivo para el sector de Industrias Siderometalúrgicas establece como requisito previo a la contratación de todos los trabajadores de la empresa la realización de un reconocimiento médico¹¹⁶.

- 6º. Otras veces, el criterio que convencionalmente se utiliza para condicionar el ingreso de trabajadores en la empresa es la superación de determinadas *pruebas físicas*. Es importante resaltar que el art. 22.4. ET indica que «los criterios de definición de las categorías y grupos se acomodarán a reglas comunes para los trabajadores de ambos sexos», postulado que completa el art. 24.2 ET estableciendo que «los criterios de ascenso en la empresa se acomodarán a reglas comunes para los trabajadores de ambos sexos»; pero también el art. 24.1 ET dispone que «los ascensos dentro del sistema de clasificación profesional se producirán (teniendo en cuenta los criterios de formación, méritos, antigüedad del trabajador y facultades organizativas del empresario) conforme a los que se establezca en convenio, o en su defecto, en acuerdo colectivo entre la empresa y los representantes de los trabajadores».

Interpretando sistemáticamente ambos preceptos, se puede deducir que «reglas comunes para los trabajadores de ambos sexos» no quiere decir que, cuando se trate de valorar la capacidad física de una persona, no puedan establecerse pruebas físicas distintas para hombres y mujeres. Al contrario, esta diferencia de trato respecto a las pruebas físicas que los trabajadores, según su sexo, deben realizar estará objetivamente justificada siempre que sea proporcional a las diferencias físicas que existen entre sexos. Y es que, aunque las pruebas físicas no constituyan un criterio de selección de personal demasiado frecuente, en algunos casos idear controles específicos para cada sexo es la única manera de garantizar que tanto hombres como mujeres acceden en condiciones de igualdad a los puestos de trabajo (superando el proceso de selección de personal) y de asegurar que ambos tienen las mismas oportunidades de lograr la promoción profesional cuando ello depende también de la superación de determinadas pruebas de aptitud y esfuerzo físico.

Como ejemplo, puede citarse el convenio colectivo regional de FORESMA S.A. (BORM nº. 239, de 15 de octubre de 2003) que establece pruebas de aptitud físicas distintas para hombres y mujeres (anexo 5º), con la finalidad de determinar su resistencia al esfuerzo físico¹¹⁷, que se tendrán en cuenta tanto para superar las pruebas de acceso al puesto de trabajo, como para conservar el mismo (a través de controles anuales).

116. También, art. 12 CC Real Club de Regatas de Cartagena (BORM 21/4/2004).

117. Entre otras, a la hora de realizar la denominada «prueba del banco», la altura del banco será distinta para hombres (40 cms) y mujeres (33 cms).

7º. Requisitos de formación indispensables:

Por ejemplo, el convenio colectivo para el sector de Panadería exige que todos los trabajadores de las empresas incluidas en su ámbito funcional posean el carné de manipulador de alimentos. En ese caso, el tiempo invertido en la realización de los cursos de formación necesarios para la obtención del citado carné, se considerará tiempo efectivo de trabajo.

■ Periodo de prueba

La principal aportación que la negociación colectiva puede hacer en relación con el periodo de prueba aplicable a la empresa o al sector de que se trate es, sin duda, la concreción de su duración. Y es que al respecto el art. 14.1 ET marca tan sólo los límites máximos «en defecto de pacto en convenio». Al respecto, los convenios que regulan el periodo de prueba contemplan distinta duración para los diferentes los grupos y categorías definidos en el mismo convenio¹¹⁸. De este modo, se fijan duraciones variables separando por ejemplo, entre empleados (técnicos y resto de empleados) y obreros (cualificados y peones y aprendices)¹¹⁹; entre personal técnico titulado, no titulado, administrativos, especialistas y trabajadores no cualificados¹²⁰; entre personal no cualificado, oficiales, técnicos y administrativos y titulados de grado medio o superior¹²¹; entre técnicos, empleados y personal operario¹²²; o según los niveles definidos en la clasificación profesional del convenio¹²³.

En cuanto a la duración concreta que resulta de estas previsiones convencionales, debe ponerse de manifiesto que, hoy en día, y a pesar de que el propio art. 14.1 ET concede un margen de actuación tremendamente amplio a la negociación colectiva (que deberá ajustarse únicamente a las exigencias que según el tipo de prestación laboral y tipo de contrato concertado, resulten inherentes a la buena fe), en buena medida, los convenios mantienen por inercia todavía la regulación anterior a la citada reforma de 1994: esto es, «seis meses para los técnicos titulados, (y) tres meses para los demás trabajadores, excepto para los no cualificados, en cuyo caso la duración má-

118. Para una clasificación en función de los grupos del convenio véanse el CC Detallistas, supermercados y autoservicios de alimentación (BORM 15/9/2006); el CC Hostelería (BORM 15/3/2008); art. 14 CC Real Club de Regatas de Cartagena (BORM 21/4/2004); art. 8 CC Impre- Expertos en Prevención, S. L (BORM 31/1/2004).

119. CC Solplast, S. A. (BORM 12/7/2007).

120. CC Calzado, zapatillas vulcanizadas, caucho e industrias afines. (BORM 1911/2007)

121. CC Chicles, caramelos, chocolates, dulces y golosinas en general. (BORM 16/3/2006).

122. CC Construcción y obras públicas (BORM 22/5/2008).

123. CC Derivados de Cemento (BORM 8/1/2008), conforme al cual la duración será: Nivel II, 6 meses. Niveles III, IV y V, 3 meses. Niveles VI y VII, 2 meses. Nivel VIII, 1 mes. Y resto niveles, 15 días naturales.

xima será de quince días laborables» (art. 14.1 ET-1980). Por eso, o reproducen esta solución¹²⁴, o sobre ella incorporan ligeras variaciones¹²⁵.

Además, es frecuente que convencionalmente se insista –innecesariamente, porque se trata de una mera reiteración de una exigencia legal– en que el periodo de prueba debe concertarse por escrito¹²⁶.

Posibilidad completamente opuesta, y sin duda excepcional, es la prohibición del periodo de prueba. Se contiene, por ejemplo, en el art. 26.9 CC construcción y obras públicas (BORM 7/9/2002), a cuyo tenor «los titulares de la Cartilla Profesional expedida por la Fundación Laboral de la Construcción, con contrato de fijo de obra u otra modalidad de contrato temporal, estarán exentos del periodo de prueba para los trabajos de su categoría profesional, siempre que conste en la cartilla profesional haber acreditado su cumplimiento en cualquier empresa anterior».

Tampoco son demasiado frecuentes las previsiones convencionales destinadas a concretar cómo inciden en el periodo de prueba ciertas situaciones suspensivas. Sobre esta cuestión, el art. 14.3 *in fine* ET se limita disponer que «las situaciones de incapacidad temporal, maternidad, y adopción o acogimiento, que afecten al trabajador durante el periodo de prueba, interrumpen el cómputo del mismo siempre que se produzca acuerdo entre ambas partes». De tal forma, un instrumento muy útil para plasmar el acuerdo de voluntades que se haya podido adoptar respecto, es sin duda el convenio colectivo. Curiosamente, y pese al interés que podría suscitar la intervención de la negociación colectiva en este punto, son casi testimoniales los convenios que reparan en ello¹²⁷.

■ Forma del contrato

Es habitual que los convenios colectivos recuerden innecesariamente la obligación de realizar determinados contratos por escrito (art. 8.2 ET). Así debe entenderse la previ-

124. Por ejemplo, CC Detallistas, supermercados y autoservicios de alimentación (BORM 15/9/2006), CC Industria Siderometalúrgica (BORM 7/11/2007).

125. Por ejemplo, rebajando la duración del periodo de prueba del grupo *resto de trabajadores* (como tales se entiende, normalmente, oficiales, técnicos y administrativos; especialistas) de tres a dos meses. En este sentido, véase, el CC Chicles, caramelos, chocolates, dulces y golosinas en general (BORM 16/3/2006), art. 10 CC Manipulado y envasado de fruta fresca y hortalizas (BORM 16/8/2004).

126. CC Calzado, zapatillas vulcanizadas, caucho e industrias afines (BORM 19/11/2007); y CC Hostelería. (BORM 15/3/2008), que incluso insiste en que «sólo se entenderá que el trabajador está sujeto al período de prueba si así consta por escrito».

127. Por ejemplo, el CC Solplast, S. A. (BORM 12/7/2007), deja claro que «la situación de incapacidad temporal del trabajador durante el periodo de prueba interrumpirá el cómputo de los plazos señalados», o el CC Detallistas, supermercados y autoservicios de alimentación (BORM 15/9/2006), que considera que «estos periodos serán por días naturales de trabajo efectivo, por lo que no computarán en el mismo los periodos de tiempo en los que esté suspendido el contrato de trabajo». De manera pa-

sión incorporada al art. 19 CC manipulado y exportación de frutos secos y descascari-llado de almendra (BORM 1/3/2004) en el sentido de que «los contratos de trabajo se formalizarán por escrito, especificándose las condiciones de trabajo», que debe entenderse como exigencia de que consten por escrito incluso los contratos que legalmente no están sujetos a exigencia formal como los indefinidos (si bien, es evidente que la falta de forma escrita respecto de estos contratos no puede afectar a su validez). La exigencia de forma escrita también se reitera en otros convenios, por ejemplo, en el art. 8 CC Manipulado y envasado de fruta fresca y hortalizas (BORM 16/8/2004) recuerda que deben constar por escrito los contratos de los trabajadores fijos discontinuos (cfr. art. 8.2 ET) y eventuales (cfr. art. 6 RD 2729/1998, de 18 diciembre).

C) Propuestas

■ Propuestas en relación con el ingreso en la empresa

Con el fin de conseguir cierta participación de los trabajadores en los criterios de acceso en la empresa, sería deseable que reconocer expresamente que la Comisión Paritaria será la encargada de llevar a cabo los procesos de selección de personal establecidos en la empresa (art. 85.3 ET). En cualquier caso, no se puede olvidar que el Comité de empresa siempre puede fiscalizar que los procesos de selección de personal se realizar de forma acorde con la legislación vigente (art. 64.9 ET). Y es que por el momento, y salvo en el caso de las administraciones públicas, no es frecuente la regulación de una intervención activa de los representantes de los trabajadores en estos procesos. La omisión es especialmente llamativa habida cuenta el especial significado que la integración de representantes del personal en los tribunales o comisiones de acceso tiene desde el punto de vista de los derechos de participación, tal y como ha puesto de relieve STC 127/1989, de 13 julio¹²⁸.

recida, el CC Calzado, zapatillas vulcanizadas, caucho e industrias afines (BORM 19/11/2007) advierte que «la situación de incapacidad laboral transitoria (incapacidad temporal) interrumpirá el cómputo de este período, que se reanudará a partir de la fecha de la incorporación efectiva al trabajo». En cambio, la solución es de signo distinto en el caso del CC Panrico, S. A (BORM 21/4/2008); esto es: «las situaciones de incapacidad temporal, maternidad y adopción o acogimiento, que afecten al trabajador durante el período de prueba, no interrumpirán el cómputo del mismo».

128. Quizá una solución intermedia sea la postulada por el CC Chicles, caramelos, chocolates, dulces y golosinas en general (BORM 16/3/2006), cuyo art. 45 también establece que «la empresa comunicará a los representantes de los trabajadores las previsiones y fechas de incorporación de trabajadores a contratar como fijos a tiempo completo y a tiempo parcial», pero al mismo tiempo prevé tanto que «el Comité de Empresa o Delegados de Personal (puedan) emitir informe acerca de los puestos a cubrir por secciones, puestos de trabajo, etc., y proponer listas de trabajadores para ser contratados como fijos a tiempo completo o a tiempo parcial», como que «finalizada la selección por parte de la empresa, lo notificará a los representantes de los trabajadores antes de formalizar la contratación».

A través de la negociación colectiva se pueden potenciar ciertas medidas relacionadas con el ingreso en la empresa capaces de influir en la estabilidad en el empleo. Así, se puede proponer una cláusula convencional con la siguiente redacción: «Tendrán derecho preferente para el ingreso, en igualdad de méritos, quienes hayan desempeñado o desempeñen funciones en la empresa con carácter eventual, interino, con contrato por tiempo determinado, contrato a tiempo parcial o contrato en aprendizaje y prácticas. En cada centro de trabajo o empresa, la Dirección comunicará a los representantes de los trabajadores el puesto o puestos de trabajo que se prevé cubrir, las condiciones que deben reunir los aspirantes, las pruebas de selección a realizar y la documentación a aportar por los aspirantes. Los representantes de los trabajadores, que podrán emitir informe al respecto velarán por su aplicación objetiva, así como por la no discriminación de la mujer en el ingreso en plantilla».

Por otra parte, debe potenciarse que por medio de la negociación colectiva se introduzcan criterios de acceso al empleo destinados bien, a dar preferencia al sexo menos representado en la empresa en su conjunto, o bien, de una forma más apropiada, a lograr la igualdad de representación de géneros entre las distintas categorías profesionales¹²⁹.

La proclamación formal del principio de igualdad y no discriminación no ha determinado todavía la plena igualdad material entre hombres y mujeres, razón por la cual el legislador se ha visto obligado a dar un paso más, estableciendo medidas de acción positiva tendentes a impulsar la incorporación, permanencia y promoción de las mujeres en el mercado laboral. El art. 43 de la LO 3/ 2007 insta a que la negociación colectiva establezca medidas de acción positiva para favorecer el acceso de las mujeres al empleo, así como la aplicación efectiva del principio de igualdad de trato y no discriminación en las condiciones de trabajo entre mujeres y hombres. Y es que, hasta ahora, este tipo de medidas han sido muy poco frecuentes, pese a ser

129. Cerca de esta posición había que situar, por ejemplo, XIV Convenio Colectivo de Bridgestone Hispania, S. A. (Delegaciones Comerciales) (BOE de 11/9/2007), cuyo art. 15 establece, bajo la rúbrica «principio de igualdad y no discriminación por razón de sexo» que «La Empresa asume como principio rector de su actuación la igualdad de trato y oportunidades entre hombres y mujeres. No existirá entre los trabajadores de uno y otro sexo diferencia alguna por razón de género en materia retributiva, de clasificación profesional, de sistema de trabajo o de jornada. Durante la vigencia del convenio, la Empresa adoptará medidas concretas para lograr la efectividad de este principio. Asimismo, no se producirán discriminaciones por razón de sexo en el acceso al empleo. Las pruebas de selección, tanto para el ingreso en la Empresa como para la promoción interna, no incluirán criterios relacionados con el sexo de los aspirantes ni con características propias o consideradas habituales en uno de ellos, salvo que dicha característica constituya un requisito profesional determinante». Véase también art 32. XXII Convenio Colectivo de Bridgestone Hispania, S.A. –Fábricas (BOE15/6/2007).

una continua reivindicación de los Acuerdos Interconfederales para la Negociación Colectiva, desde el ANC de 2003, hasta el ANC de 2008¹³⁰.

Entre las diversas fórmulas para luchar contra la desigualdad laboral por razón de género a través de la negociación colectiva se viene haciendo hincapié en la adopción de medidas de acción positiva para favorecer el empleo femenino. Demandada por la Directiva 2002/73/CE, así como por los Acuerdos Interconfederales para la Negociación Colectiva desde el año 2003, es por fin recogida en la LO 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, que incorpora al ordenamiento español dicha Directiva. Las acciones positivas pueden ser definidas como medidas específicas a favor de un colectivo discriminado para corregir las situaciones patentes de desigualdad desde un punto de vista sustancial y no meramente formal, que conlleva tratamientos desiguales, pero no discriminatorios¹³¹. La adopción de dichas acciones positivas es considerada una excepción al principio general de igualdad de trato, pues se trata de medidas que, aunque pueden resultar discriminatorias en apariencia, en realidad pretenden eliminar las desigualdades de hecho que, en la práctica persisten en el ámbito laboral.

En concreto, posiblemente sea en los planes de igualdad dónde deban recogerse estos objetivos convencionales: la promoción de procesos de selección y promoción en igualdad que eviten la segregación vertical y horizontal y la utilización del lenguaje sexista. Con todo ello se pretende asegurar *procedimientos de selección transparentes y neutros* para el ingreso en la empresa mediante la redacción y difusión no discriminatoria de las ofertas de empleo y el establecimiento de pruebas objetivas y adecuadas a los requerimientos del puesto ofertado, relacionadas exclusivamente con la valoración de aptitudes y capacidades individuales; la promoción de la inclusión de mujeres en puestos que impliquen mando y/o responsabilidad; estableciendo al mismo tiempo programas específicos destinados a la selección/promoción de mujeres en puestos en los que están subrepresentadas.

130. En el ANC 2008 se aboga por el tratamiento en la negociación colectiva de criterios generales en materia de igualdad de oportunidades, tales como, la inclusión de cláusulas de acción positiva para fomentar el acceso de las mujeres, en igualdad de condiciones, a sectores y ocupaciones en los que se encuentren subrepresentadas.

131. Nuestra doctrina constitucional ha reconocido su legitimidad afirmando que «Los obstáculos que impiden la efectiva igualdad entre hombres y mujeres pueden ser removidos a través de medidas de apoyo que aseguren esa igualdad real de oportunidades» (STC 109/1993, de 25 de marzo) y que «No toda desigualdad de trato que beneficie a un grupo o categoría que venga definido por el sexo vulnera el artículo 14 de la CE» (STC 128/1987, de 23 de noviembre). En consecuencia, «No puede reputarse discriminatoria la acción de favorecimiento siquiera temporal que los poderes públicos emprendan en beneficio de determinados colectivos históricamente desprotegidos y marginados, a fin de que, mediante un trato especial más favorable, vean suavizada o compensada su situación de desigualdad sustancial» (STC 28/1992, de 9 de marzo).

Es más, las buenas prácticas en la negociación colectiva en materia de ingresos y contratación, deben partir de una adecuada definición de los criterios de selección de forma neutra desde la perspectiva de género, garantizándose el acceso al empleo mediante pruebas de selección objetivas o incluso controladas por los *representantes de los trabajadores*, y asegurándose que las especificaciones del puesto de trabajo y las cualificaciones solicitadas son requisitos indispensables para ese puesto y no excluyen a un determinado sexo. Todo lo cual, requiere una mayor atención por parte de la negociación colectiva de la regulación de las pruebas de acceso y selección, que con excepción de las referidas al sector público, son bastante inusuales.

Junto a tales medidas, deben prosperar las cláusulas de acción positiva, en las que se señale que en igualdad de condiciones de idoneidad, tendrán preferencia las personas del *género menos representado* (y no ya de la mujer, como textualmente preceptúa el art. 43 LO 3/2007) en el grupo profesional de que se trate (no en el sector de que se trate, pues puede ser que en ese sector en particular el género menos representado no coincida con el que sí lo es en ese concreto grupo profesional dentro de dicho sector).

Por otra parte, hay que tener en cuenta que para asegurar el buen cumplimiento de las cláusulas de acción positiva, un órgano ha de encargarse del estudio del impacto de género en ese sector o empresa y velar por el cumplimiento de las mismas, debiendo darse cuenta a éste de los resultados de los procesos de selección de personal. Dicha función puede encomendarse al Comité de Empresa, o constituirse al efecto una *Comisión Paritaria para la Igualdad de Oportunidades*, lo que sería mucho más acertado.

Pero estos objetivos deben interpretarse correctamente. A pesar de lo que a primera vista puede parecer, no son buenas prácticas las cláusulas de acción positiva consistentes en la preferencia automática de las mujeres en la contratación, o la reserva de cuotas a favor de éstas, pues sólo se ha de dar prioridad en el acceso al empleo una vez que han sido valorados objetivamente todos los candidatos, con independencia de su sexo.

■ **Propuestas relativas a la forma del contrato**

En cuanto a la forma del contrato, debe potenciarse que por medio de la negociación colectiva se suplan ciertas lagunas de regulación que en la práctica, generan numerosos problemas. No se trata de ya de reiterar el deber de formalizar ciertos contratos por escrito, claramente indicado ya en los preceptos normativos correspondientes, sino de tratar determinados aspectos, relacionados de alguna manera con el contrato de trabajo, sobre los que sí sería oportuno disponer de un modelo formal claro y bien definido previamente en el convenio colectivo:

- A) Por ejemplo, sería muy útil que el propio convenio colectivo hiciese referencia a la posibilidad del trabajador de recibir el recibo justificativo del abono de salario por correo electrónico. Y es que por le momento, el art. 29.1 III ET no incluye ninguna referencia respecto a la recepción *telemática* de las nóminas.
- B) Por otra parte, también debe potenciarse que sea la negociación colectiva la que establezca un modelo de finiquito. Y es que el ET no incorpora un modelo formal de finiquito al que deben atenerse trabajadores y empresarios (art. 49.2 ET). Así, aunque el art. 64.1.6º ET reconozca que el comité de empresa tiene competencia para conocer los documentos relativos a la terminación de la relación laboral que se utilicen en la empresa, el modelo óptimo sería aquel en el que se utilizase directamente un modelo de fisquito previamente negociado y acordado convencionalmente por trabajadores y empresarios.

En la práctica, en lo que respecta a la forma del documento en el que se hace constar el cese del trabajador y se deja constancia de las cantidades recibidas, curiosamente, sólo un 8,3% de los convenios colectivos de ámbito de sector firmados en la Región de Murcia durante el año 2007 acuerda mantener un modelo de finiquito único y común para todas las empresas del sector (Agrícola, forestal y pecuario). A su vez, sólo un convenio de sector (Caucho) detalla con precisión la forma que ha de respetar todo finiquito, incluyendo un modelo específico como anexo a su articulado.

■ Previsiones convencionales relativas al periodo de prueba

Por lo que hace al periodo de prueba el art. 14.3 ET señala que «Las situaciones de incapacidad temporal, maternidad, y adopción o acogimiento, que afecten al trabajador durante el período de prueba, interrumpen el cómputo del mismo siempre que se produzca acuerdo entre ambas partes», con lo que resulta conveniente que el convenio colectivo se manifieste en este sentido, siendo una buena práctica negocial el que el convenio colectivo determine que la *maternidad, paternidad, adopción o acogimiento* interrumpen el cómputo del periodo de prueba, tal y como lo hace en la Región de Murcia el CC Culmarex (BORM de 7 de julio de 2007) y a nivel nacional el CC Sociedad de Servicios de Prevención Castellano Leoneses, S. L. (BOE de 24 de mayo de 2007)¹³². En ausencia de previsión convencional o acuerdo de los contratantes, la suspensión de la

132. Por el contrario, otros convenios resaltan que la maternidad no interrumpe el cómputo del periodo de prueba. En la Región de Murcia así lo hace, entre otros el CC Panaderías (BORM16/42007), que matiza que ello será así salvo pacto en contrario. Aunque se trata ésta de una opción perfectamente lícita, no se trata de la medida ideal si lo que se pretende es facilitar la igualdad de representación de géneros en la plantilla de la empresa.

relación laboral del trabajador no interrumpe, sino que consume el periodo de prueba. Pero el art. 14.3 ET únicamente hace referencia a los supuestos en los que la suspensión de la relación laboral se genere por incapacidad temporal, maternidad, adopción o acogimiento, pero no al resto de situaciones suspensivas (art. 45 ET), por que parece entenderse que en estos casos, sí se interrumpiría el cómputo del periodo de prueba (aunque las partes no hayan alcanzado un acuerdo al respecto), salvo, como es obvio, que exista un pacto en sentido contrario. En cualquier caso, sería una buena práctica que por medio de la negociación colectiva se suplan estos vacíos legales y se haga expresamente referencia a las consecuencias que sobre el periodo de prueba tiene el hecho de que un trabajador se coloque en una situación suspensiva de su relación laboral distinta a las contempladas en el art. 14.3 ET.

Por su parte, debe procurarse que las cláusulas convencionales en este sentido no contengan referencias ambiguas, susceptibles de diversas interpretaciones, o que generen dudas sobre su verdadero alcance. Así, es frecuente que los convenios que reconocen el derecho a la suspensión del periodo de prueba la limiten simplemente a los supuestos de «incapacidad temporal», referencia genérica que genera la duda sobre si deben considerarse incluidas o no en dicha expresión (para saber, por lo tanto, si interrumpen o no el periodo de prueba) las suspensiones debidas a maternidad y adopción o acogimiento igualmente aludidas en el art. 14.3 ET. Con toda probabilidad, la intención de los negociadores en ese tipo de casos es excluirlas de la regla sobre interrupción, pues en caso contrario las hubiese mencionado expresamente, pero sin duda su verdadero alcance quedaría más claro si el convenio expresamente dispusiera que «el periodo de prueba quedará suspendido únicamente en caso de incapacidad temporal derivada de enfermedad o accidente del trabajador»¹³³, en lugar de hacer únicamente referencia los supuestos de «incapacidad temporal».

3. CONTRATACIÓN

A) Marco normativo

■ Contratos temporales

Las sucesivas reformas acaecidas en los últimos años se han centrado *casi siempre en los mismos temas*¹³⁴. Por un lado, y en función de altísima e insoportable temporal-

133. Art. 10 CC Manipulado y envasado de fruta fresca y hortalizas (BORM 16/8/2004) y art. 15 CC Locales de exhibición cinematográfica y teatro (BORM 13/1/2004).

134. Rodríguez Piñero, M., Casas Baamonde, M.E., y Valdez Dal-Re F., «La reforma del mercado de trabajo “para el incremento del empleo y la mejora de su calidad”», ‘Relaciones Laborales’, núm. 7, 2001, pág.5.

dad que sufre el mercado de trabajo en España, se ha tratado de fortalecer el principio de causalidad en la contratación temporal y, al mismo tiempo, impulsar la contratación indefinida. Al mismo tiempo, y enlazada con la reflexión anterior, hay que tener en cuenta que subyace en las distintas reformas de las modalidades de contratación temporal estructural una cierta sospecha sobre su incorrecta utilización en la práctica, tanto en lo que se refiere al encadenamiento abusivo de contratos¹³⁵, como, pura y simplemente, al uso fraudulento de la correspondiente modalidad contractual:

- Para obra o servicio determinado.
- Eventual.
- De interinidad.
- Contratos formativos (en prácticas y para la formación).
- Contrato de relevo (bajo determinados presupuestos).

Desde luego, a tal propósito responden las diversas reglas sucesivamente establecidas respecto a la duración del contrato de trabajo eventual (que han concluido el límite absoluto de los 12 meses que marca el art. 15.1.b ET) y, obviamente en función del mismo se hace decir ahora al art. 15.5 ET que «Sin perjuicio de lo dispuesto en los apartados 2 y 3 de este artículo, los trabajadores que en un periodo de treinta meses hubiesen estado contratados durante un plazo superior a veinticuatro meses, con o sin solución de continuidad, para el mismo puesto de trabajo, con la misma empresa, mediante dos o más contratos temporales, sea directamente o a través de su puesta a disposición por empresas de trabajo temporal, con las mismas o diferentes modalidades contractuales de duración determinada, adquirirán la condición de trabajadores fijos».

Junto a estos objetivos, también se ha pretendido con las sucesivas reformas normativas responsabilizar los sujetos negociadores en la lucha contra el fraude y el abuso de la contratación temporal abusiva. Se trata, en realidad, de lograr un autoconvencimiento de los agentes sociales sobre la función que representan, estimulando que hagan uso de la actividad normativa en los casos en los que la propia ley remite a la negociación colectiva, y favoreciendo la limitación voluntaria del uso abusivo de la contratación temporal. No se puede olvidar que el art. 7.2 LISOS tipifica como infracción laboral grave en materia de relaciones laborales «la transgresión de la normativa

135. Téngase presente que la doctrina unificada al respecto establece que para determinar la licitud de un contrato temporal que es el último de una serie de ellos ha de tomarse en cuenta también la validez de los precedentes si no ha existido solución de continuidad entre ellos, entendiéndose que tal continuidad se rompe por transcurso de un plazo superior al de caducidad de la acción de despedido, salvo fraude de ley (entre otras, SSTs 20 y 21 febrero 1997, RJ 1997, 1457 y 1572).

sobre modalidades contractuales, contratos de duración determinada y temporales, mediante su utilización en fraude de ley o respecto a personas, finalidades, supuestos y límites temporales distintos de los previstos legal, reglamentariamente o mediante convenio colectivo cuando dichos extremos puedan ser determinados por la negociación colectiva».

Y es que con el paso del tiempo cada vez existen más ámbitos materiales en los que el propio legislador concede un amplio margen de actuación a la negociación colectiva. De este modo, se advierte expresamente desde 1994 que los convenios pueden «identificar aquellos trabajos o tareas con sustantividad propia dentro de la actividad de la empresa que puedan cubrirse con contratos de esta naturaleza»¹³⁶ o que pueden regular, como se ha visto, el régimen de duración del contrato eventual, y, desde 1997, «determinar las actividades en las que puedan contratarse trabajadores eventuales, así como fijar los criterios generales relativos a la adecuada relación entre el volumen de esta modalidad contractual y la plantilla total de la empresa».

■ Contratos a tiempo parcial

Es el propio art. 12.1 ET el que ofrece una definición auténtica del trabajo a tiempo parcial. Así, «el contrato de trabajo se entenderá celebrado a tiempo parcial cuando se haya acordado la prestación de servicios durante un número de horas al día, a la semana, al mes o al año, inferior a la jornada de un trabajador a tiempo completo comparable». Es esencial tener en cuenta que aunque tanto los contratos de trabajo de carácter indefinido, como los contratos temporales pueden concertarse a tiempo parcial, se exceptúan de esta posibilidad el contrato para la formación (art.12.2 ET), y se introducen serias restricciones a la utilización del contrato de interinidad a tiempo parcial (art. 5.2 RD 2720/1998).

A pesar de que la modalidad contractual que garantiza mayor estabilidad al trabajador por cuenta ajena es el concertado por tiempo indefinido y a jornada completa, los distintos Acuerdos Interconfederales sobre Negociación Colectiva vienen aconsejando recurrir con más frecuencia a los contratos a tiempo parcial indefinidos, pues éstos permiten conjugar la estabilidad del empleo con necesidades productivas variables de las empresas. De tal forma, su utilización adecuada a través de la negociación colectiva se consideraba una alternativa a la contratación temporal o a la realización de horas extraordinarias en determinados supuestos.

Hay que tener en cuenta que en algunos casos la diferencia entre el trabajador fijo discontinuo y el trabajador a tiempo parcial indefinido (considerando en este caso el tiempo

136. Sobre el problema de la descausalización del contrato de trabajo para obra y servicio determinado, véase, por todas, STS 15 enero 1997 (RJ. 1997, 497).

de trabajo en cómputo anual) depende únicamente del carácter cíclico o intermitente de las necesidades productivas de la empresa que justifiquen en cada caso la prestación de servicios en diferentes épocas productivas. Y es que el legislador distingue entre los contratos a tiempo parcial en cómputo anual que se conciertan para realizar trabajos fijos y periódicos dentro del volumen normal de actividad de la empresa (art. 12.3 ET), de aquellos que, aunque también se concierten para satisfacer necesidades productivas referidas al volumen normal de actividad de la empresa, no se repitan en fechas ciertas (art. 15.8 ET).

Por su parte, hay que tener en cuenta que el propio art. 12, en su apartado 6, ofrece ciertas particularidades referidas a la regulación de un tipo de contratos de trabajo a tiempo parcial: aquel que mantiene con su empresa un trabajador que ha accedido a la jubilación parcial (bien de forma anticipada, bien una vez alcanzada la edad ordinaria de jubilación), y el contrato de relevo que se concierta con el trabajador encargado de sustituir al sujeto que accede a la jubilación parcial.

■ Fijos discontinuos

Según lo dispuesto en el art. 15.8 ET, el contrato fijo discontinuo es el que tiene sustantividad propia en los sectores de carácter cíclico, intermitentes, de campaña y periódicos, a todos los efectos; y es el que, aun no prestándose servicios todos los días laborables del año, el trabajador es llamado para realizar de modo discontinuo trabajos fijos y periódicos dentro del volumen normal de la actividad de la empresa, desarrollándose los días de prestación de servicios en uno o varios periodos de actividad estacional o que no exijan la prestación de servicios durante todos los días que en el conjunto del año tienen la consideración de laborables con carácter general.

En concreto, y tras la última reforma de la institución por Ley 12/2001, la regulación convencional de los contratos por tiempo indefinido de fijos discontinuos debe incidir, como mínimo, en el orden de llamamiento («los trabajadores fijos-discontinuos serán llamados en el orden y la forma que se determine en los respectivos convenios colectivos, pudiendo el trabajador, en caso de incumplimiento, reclamar en procedimiento de despido ante la jurisdicción competente, iniciándose el plazo para ello desde el momento en que tuviese conocimiento de la falta de convocatoria»). Ahora bien, existen otros puntos sobre los que también puede incidir la negociación colectiva –aunque en este caso el legislador las reserva a los convenios colectivos de ámbito de sector–. Así, convencionalmente se puede:

- a) Proponer un modelo de contrato en el que figure «una indicación sobre la duración estimada de la actividad, así como sobre la forma y orden de llamamiento (...) haciendo constar igualmente, de manera orientativa, la jornada laboral estimada y su distribución horaria».

- b) «Acordar, cuando las peculiaridades de la actividad del sector así lo justifiquen, la utilización en los contratos de fijos-discontinuos de la modalidad de tiempo parcial, así como los requisitos y especialidades para la conversión de contratos temporales en contratos de fijos-discontinuos». Y, obviamente, pueden —y deben— regular los convenios colectivos todas cuantas cuestiones se juzguen necesarias con la sola condición de respetar las normas de superior rango.
- c) Al mismo tiempo los convenios colectivos de ámbito de sector podrán determinar «los requisitos y especialidades para la conversión de contratos temporales en fijos discontinuos». Por tanto, en atención a lo expuesto, se entiende que los agentes sociales podrán introducir en sus acuerdos de negociación colectiva, fórmulas concretas a través de las que los trabajadores temporales puedan acceder a la estabilidad en el empleo, regulando un supuesto de novación contractual que los convierta en trabajadores fijos discontinuos.

■ **Contrato para el fomento de la contratación indefinida**

Como es sabido, el contrato para fomento de la contratación indefinida nació en el Acuerdo Interconfederal para la Estabilidad en el Empleo firmado por UGT, CC.OO, CEOE y CEPYME el 29 abril 1997, y fue regulado por vez primera por la disposición adicional primera del RD-Ley 8/1997, de 16 de mayo, de medidas urgentes para la mejora del mercado de trabajo y el fomento de la contratación indefinida, y, posteriormente, en la Ley 63/1997, de 26 diciembre, de medidas urgentes para la mejora del mercado de trabajo y el fomento de la contratación indefinida (BOE 30 diciembre 1997).

Básicamente, se configuró allí un tipo contractual ideado para favorecer la contratación indefinida frente a la temporal, dirigido a un colectivo muy concreto de trabajadores con especiales dificultades de inserción laboral y cuyo principal rasgo distintivo era la reducción de la indemnización por despido objetivo improcedente de cuarenta y cinco días de salario por año de servicio a sólo treinta y tres días por año.

Expirado el plazo de vigencia inicialmente previsto para esta modalidad, y ante el relativo éxito de la medida, primero el RD Ley 5/2001, de 2 de marzo, de medidas urgentes de reforma del mercado de trabajo para el incremento del empleo y la mejora de su calidad (BOE de 3 de marzo de 2001), y luego la Ley 12/2001, de 9 julio, de medidas urgentes de reforma del mercado de trabajo para el incremento del empleo y la mejora de su calidad (BOE de 10 de julio de 2001) que lo sustituyó, han venido establecer las condiciones en las que, desde marzo de 2001 pueden seguir celebrándose esta clase de contratos.

La regulación actual elimina la anterior restricción temporal a la vigencia del modelo; amplía notablemente su ámbito subjetivo; y reduce significativamente las limitaciones impuestas a las empresas para poder concertar válidamente este tipo de contratos.

Ahora bien, hay que tener en cuenta que se trata de una modalidad contractual en la que la intervención de los convenios colectivos resulta subsidiaria, pues el margen de actuación que la Ley concede a la negociación colectiva es muy reducido: únicamente en el apartado 3 de la disposición adicional primera de la Ley 12/2001, y tras señalar que «el contrato se concertará por tiempo indefinido y se formalizará por escrito, en el modelo que se establezca», se advierte que «el régimen jurídico del contrato y los derechos y obligaciones que de él se deriven se regirán, con carácter general, por lo dispuesto en la Ley y en los convenios colectivos para los contratos por tiempo indefinido (...)».

Es importante tener en cuenta que este tipo de contrato puede celebrarse como tal bien desde el principio (contratación indefinida inicial), bien como conversión de un previo contrato temporal; y es precisamente en este segundo supuesto dónde puede desempeñar un papel activo la negociación colectiva.

Conforme a la disposición adicional primera.2 b Ley 12/2001, el contrato en cuestión puede concluirse, en la modalidad de conversión, con trabajadores «empleados en la misma empresa mediante un contrato de duración determinada o temporal, incluidos los contratos formativos, celebrado con anterioridad al 31 de diciembre de 2007»¹³⁷. Esto es, la posibilidad de transformar previos contratos temporales en contratos para fomento de la contratación indefinida (con la única condición de que éstos se hayan celebrado en cualquier momento anterior al 31 diciembre 2007) queda abierta para todas empresas respecto a todos sus trabajadores temporales, con independencia pues del convenio colectivo aplicable. Esto es: a diferencia de la nueva contratación inicial, que no se limita a un periodo de tiempo predeterminado, la posibilidad de convertir contratos temporales en contratos para fomento de la contratación indefinida sí tiene como límite temporal el impuesto por la fecha de celebración del contrato temporal, que necesariamente habrá de ser anterior al 1 de enero 2007. Pero dentro de esos límites, a través de la negociación colectiva lo que sí se puede hacer es potenciar este tipo de transformación de contratos de trabajo. Es decir, la negociación colectiva puede utilizar la conversión de los contratos temporales en contratos para el fomento de la contratación indefinida como una herramienta óptima para contribuir a potenciar el empleo estable.

B) Actividad negocial

■ Datos generales

La estadística regional de empleo pone de manifiesto anualmente un predominio difícilmente justificable de la contratación temporal en general, y de las modalidades para

137. Apartado modificado por el art. 10.1 RD Ley 5/2006 de 9 de junio.

obra o servicio determinado y eventual, en particular. En concreto, en 2007 el 90,3% del total de 761.619 contratos de trabajo registrados en las oficinas de empleo fueron temporales. Lo mismo ocurre, como es sabido, en el conjunto del Estado. En 2007 la contratación temporal alcanzó el 88,2%. Ciertamente, las peculiares características de la actividad productiva regional pueden explicar parcialmente las altas tasas de temporalidad, pero es evidente que la elevada contratación temporal viene motivada muchas veces –tanto en la Región de Murcia, como en el resto de España– por el uso abusivo de las modalidades de contratación temporal para obra o servicio determinado y eventual.

Como es sabido, la primera de ellas viene legalmente autorizada cuando se trata de «la realización de una obra o servicio determinados, con autonomía y sustantividad propia dentro de la actividad de la empresa y cuya ejecución, aunque limitada en el tiempo, sea en principio de duración incierta» (art. 15.1 a ET). Por su parte, la segunda se permite cuando concurren lo que la Ley llama «circunstancias del mercado, acumulación de tareas o exceso de pedidos (...) aun tratándose de la actividad normal de la empresa» (art. 15.1 b ET). Pues bien, siendo así resulta verdaderamente inconcebible que, en 2007, el 45,6% de todos los contratos de trabajo registrados en la Región de Murcia hayan sido para obra o servicio determinado; de la misma manera que no se entiende cómo el 39,5% lo fueron en la modalidad de eventuales.

Es sabido que ambas modalidades de contratación son las preferidas por las empresas para la incorporación de nuevos trabajadores. Y no se trata sólo de una pauta regional. Sin embargo, tampoco puede desconocerse la preferencia por la contratación temporal supera en la Región de Murcia a la que muestra en el resto del país. En efecto, 2007, el 36,8% de todos los contratos de trabajo hechos en España fueron en la modalidad de obra o servicio determinado; y el 41,2% se firmaron como eventuales. Ambas modalidades sumaron, por tanto, el 78% del total de la contratación nacional; en cambio en la Región de Murcia llegaron al 85,1%.

Tradicionalmente, la modalidad de contratación temporal preferida fue siempre la eventual, no sólo por gozar de un régimen jurídico que ofrece bastante seguridad en lo que se refiere al momento de su extinción; sino también por la laxitud con que legalmente se han definido las razones eventuales que justifican el recurso a este contrato temporal, factores que han favorecido la difusión de este tipo de contratos en un sector tan dinámico como los servicios. En cambio, en la Región de Murcia (posiblemente motivado por el auge que en los últimos años ha tenido del sector de la construcción), y a diferencia de lo que sigue ocurriendo en el resto de España, desde el año 2006 la tendencia se invirtió claramente al situarse los contratos para obra y servicio representaron el 45,6% del total, y quedar los eventuales en el 40,1%, diferencia que ha sido todavía más acusada durante el año 2007 y que contrasta con el mantenimiento en el conjunto del Estado del tradicional predominio del contrato eventual.

■ El objetivo de la estabilidad en el empleo

En los últimos años, la preocupación por el fomento de la contratación estable ha hecho que las referencias al contrato indefinido se multipliquen. Estas referencias resultan especialmente relevantes cuando postulan el carácter predominantemente indefinido de las contrataciones a realizar en la empresa o sector. Por ejemplo, anunciando el compromiso de «potenciar la contratación indefinida»¹³⁸, declarando que «las relaciones de trabajo serán primordialmente por tiempo indefinido»¹³⁹ e, incluso, anunciando que «todos los contratos serán fijos e indefinidos»¹⁴⁰. Obviamente, se trata de meras declaraciones generales que, como mucho, reiteran la regla legal del art. 15 ET; pero a través de las cuales se puede entrever objetivo de los sujetos negociadores de favorecer la estabilidad en el empleo¹⁴¹.

En este sentido, conviene recordar que el II Pacto por la Estabilidad en el Empleo (2007-2010) suscrito el 17 julio 2006 por la CARM, CROEM, UGT y CCOO incorpora una clara apuesta de las partes signatarias por la mejora de la calidad en el empleo y el compromiso de «analizar la contratación temporal y sistemática por parte de las empresas, de trabajadores con contratos de duración inferior a seis meses, con especial atención a la rotación de los mismos, al objeto de que posteriormente la Administración tome las medidas pertinentes con el fin de evitar fraudes de ley» y «luchar contra la temporalidad y la rotación de los contratos, en los sectores con mayor estacionalidad y precariedad, con especial incidencia en el sector turístico».

En cumplimiento y desarrollo del Pacto, desde la Consejería de Empleo y Formación de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia se ha puesto en marcha, ya en 2008, una campaña informativa que con el título 'Su empresa puede ser más empresa' pretende transmitir la idea de que una situación laboral estable supone continuidad, genera confianza, implica al trabajador en el proyecto empresarial y aporta solidez, lo que se traduce en beneficio, rentabilidad y riqueza para la empresa y para la sociedad. De acuerdo con ello, la campaña viene a recordar el conjunto de ayudas directas que ofrece la Consejería de Empleo y Formación a aquellas empresas que opten por la realización de contratos indefinidos y apuestan por el empleo estable y de calidad.

A su vez, en la Región de Murcia el problema de la temporalidad de la contratación laboral y la necesidad de promover la estabilidad en el empleo llevó al Gobierno re-

138. CC Explotación de Campos de Golf (BORM 23/6/2007).

139. CC General Electric (BORM 12/05/2003).

140. Art. 11 CC exhibición cinematográfica y teatro (BORM 13/1/2004) aunque a continuación matiza que «podrán utilizarse las modalidades de contratación temporal previstas en la legislación vigente, para lo cual será necesario que se cumplan los requisitos y formalidades inherentes a cada una de dichas modalidades».

141. Cfr. CC de exhibición cinematográfica y teatro (BORM 13/1/2004).

gional y a los agentes sociales a firmar, el 4 de diciembre de 2002, un Pacto por la Estabilidad en el Empleo con el objetivo prioritario de «reducir la temporalidad, primando la estabilidad en el empleo, con la finalidad de disminuir, en los próximos años, la tasa de temporalidad de las relaciones laborales en nuestra Región». A tal efecto, en lo que ahora más interesa, el Pacto definió diferentes medidas relacionadas con la contratación en las que directamente quedaba concernida la negociación colectiva. Así, entre otras, destacan las dirigidas a subvencionar la estabilidad en el empleo mediante la contratación indefinida, introduciendo como criterio innovador la priorización de su concesión a aquellas empresas que tengan un Plan de Estabilidad pactado en convenio colectivo, que suponga una reducción de la temporalidad.

■ **Compromisos de transformación**

En la Región de Murcia, un 58,3% de los convenios de sector negociados durante el año 2007 incluyen algún compromiso respecto a la intención de fomentar el empleo estable, aunque en la mayoría de ocasiones dichos compromisos aparecen redactados de forma extremadamente genérica. Por ejemplo, el convenio colectivo para el sector de explotación de campos de golf reconoce el objetivo de fomentar la contratación indefinida (aunque redactado en términos generales). Al igual que hacen los convenios para Panadería, Limpieza, etc.

En cambio, los compromisos tendentes a potenciar la contratación estable y reducir las tasas de temporalidad son mucho más concretos en el ámbito de empresa. Analizando los convenios de nueva negociación en la Región de Murcia en el ámbito de empresa durante el año 2007 se aprecia que sólo un 19% de los convenios estudiados incluye algún compromiso al respecto. Así, la Mancomunidad de Servicios Sociales presenta un programa de conversión de contratos temporales en fijos. Por su parte, el convenio colectivo para Solplast asume el compromiso de realizar 16 nuevos contratos indefinidos durante el periodo de vigencia del citado convenio. Con la misma finalidad de garantizar el mantenimiento de la plantilla, en el convenio colectivo para la empresa Gea Perona se asume la obligación de sustituir a los trabajadores jubilados en la empresa por trabajadores de nuevo ingreso con el fin de mantener la plantilla.

Una fórmula bastante conocida y extendida es la que contempla el CC Agrícola, forestal y pecuario. Bajo la rúbrica «fomento de la Estabilidad en el Empleo» se recogen las distintas fórmulas de conversión de los contratos de duración determinada (eventuales) en contratos de fijo discontinuo, con las que trata básicamente de facilitar el acceso a la condición de trabajadores fijos discontinuos de aquellos trabajadores eventuales que reúnan alguna de las condiciones siguientes: a) que hayan trabajado 450 días en la empresa contados desde que el trabajador/a empezó a prestar servicios en la misma, o b) que hayan prestado servicios para la empresa durante 300 días en un

período de 36 meses contados desde el 1 de enero del año 2000. Una medida complementaria incorporada al mismo convenio es la relativa a mínimos de contratación indefinida. En concreto, se garantiza inicialmente que, como mínimo, en cada empresa del sector habrá un 20% de fijos discontinuos sobre el total de trabajadores de la plantilla. Pero además se establece un plan dirigido a favorecer este tipo de conversiones de modo que a 31 de diciembre de 2004 la transformación de contratos eventuales en fijos discontinuos debió llegar ya al 40% de la plantilla. En similares términos, y también bajo la denominación de «acceso a la fijeza discontinua» se contempla una regulación exhaustiva y pormenorizada de estos procesos de transformación de contratos en el Convenio colectivo para Empresas cosecheras y productoras de tomate, lechuga y otros productos agrícolas y sus trabajadores.

■ **La limitación de la contratación a través de empresas de trabajo temporal**

Como original y contundente medida de favorecimiento del empleo estable, algunos convenios colectivos incorporan reglas que tratan de limitar o condicionar la contratación a través de empresas de trabajo temporal. Sin embargo, se trata de propuestas situadas en el límite de la legalidad y, por tanto, de cuestionable eficacia. A través de ellas, y de manera indirecta, se pretende alcanzar la misma finalidad que persiguen otras medidas destinadas a proclamar abiertamente el fomento de la contratación indefinida.

Así, deben considerarse medidas de fomento del empleo estable las previsiones sobre limitación o prohibición de la contratación a través de empresas de trabajo temporal que incorporan determinados convenios colectivos de ámbito de sector, y excepcionalmente de ámbito de empresa (Chicles, caramelos, chocolates, dulces y golosinas en general, Locales de exhibición cinematográfica y teatro, Hostelería; Calzado, zapatillas vulcanizadas, caucho e industrias afines. Por su parte, los Convenios Colectivos para La Opinión y Panrico también limitan la prestación de servicios de personal procedente de ETTs.

■ **Clasificación de trabajadores según su permanencia en la empresa**

Aproximadamente el 30% de los Convenios de los convenios vigentes en la Región de Murcia incorpora a su articulado este un sistema de clasificación profesional en el que quedan claramente diferenciados los trabajadores dependiendo del tipo de relación laboral que los vincula con la empresa:

Así, hay convenios distinguen entre fijos, fijos discontinuos y eventuales¹⁴²; entre fijos, fijos discontinuos y temporales¹⁴³; también entre fijos, fijos discontinuos, even-

142. Art. 5 CC Agrícola, forestal y pecuario (BORM 1/12/2007).

143. Art. 20 Manipulado y exportación de frutos secos y descascarado de almendra. (BORM 2/7/2007).

tuales e interinos¹⁴⁴, o entre fijos, contratados por tiempo determinado, eventuales e interinos¹⁴⁵. En todo caso, desde el punto de vista normativo lo importante no es la clasificación en sí, sino la concreta regulación que el convenio pueda hacer de estas modalidades contractuales, dentro de los márgenes de actuación que le confiere la legislación vigente. Son precisamente estas clasificaciones de los trabajadores según su permanencia en la empresa las que aportan las conocidas definiciones de lo que sea un trabajador fijo o indefinido («es trabajador fijo el contratado para prestar sus servicios con carácter indefinido, y en funciones que no dependan de circunstancias que por su propia naturaleza pudieran interrumpir la prestación de servicio continuado»¹⁴⁶). Y es que la legislación laboral, si bien se ocupa de definir los distintos tipos de contratos temporales, no incluye un concepto expreso de *contratación indefinida*. Estas previsiones sin duda constituyen menciones meramente reiterativas y con finalidad clarificadora de la concepción legal de un contrato indefinido, pero resultan particularmente útiles en los casos en los que se acompaña de una lista ejemplificativa de las funciones o tareas concretas que la propia empresa/as afectadas por el convenio reconocen expresamente que constituyen el tipo de actividad productiva habitual, normal o esencial, en la empresa. Y es que en esos casos será extremadamente difícil recurrir a la contratación temporal con el fin de cubrir esas necesidades productivas fijas y constantes.

■ Contrato para el fomento de la contratación indefinida

Aluden expresamente a esta figura contractual el 58,33% de los Convenios de ámbito de sector firmados en la región de Murcia durante el año 2007, (Industria Siderometalúrgica, Industrias Aguardientes o Explotaciones de Campos de Golf) y el 61% de los Convenios de ámbito de sector suscritos en el año 2006 (Confitería, Frutos Secos, Establecimientos Sanitarios o Detallistas de Alimentación). En cambio, la referencia a este tipo de contrato es menos frecuente en el ámbito de empresa. Entre otros, los Convenios de Zinca, Solplast y Personal Laboral del Ayuntamiento de Murcia se refieren en

144. Art. 7 CC Manipulado y envasado de fruta fresca y hortalizas. (BORM 16/8/2004); art. 6 Empresas cosecheras y productoras de tomate, lechuga y otros productos agrícolas y sus trabajadores (BORM 23/1/2008); art. 6 Cosecheras y productores de frutas, uva de mesa y otros productos agrícolas (BORM 10/12/2004).

145. CC Calzado, zapatillas vulcanizadas, caucho e industrias afines (BORM 19/11/2007)

146. CC Agrícola, forestal y pecuario (BORM 1/12/2007), art. 6 CC Empresas cosecheras y productoras de tomate, lechuga y otros productos agrícolas y sus trabajadores (BORM 23/1/2008); art. 6 CC Cosecheras y productores de frutas, uva de mesa y otros productos agrícolas (BORM 10/12/2004). De manera parecida el CC Empleados de fincas urbanas (BORM 14/9/2007) indica «es personal fijo el vinculado con el empresario en virtud de contrato de trabajo celebrado por tiempo indefinido, de forma verbal o escrita».

términos muy generales al fomento de la contratación indefinida durante la vigencia del Convenio Colectivo. Ahora bien, en la inmensa mayoría de ocasiones las referencias convencionales son totalmente superfluas, pues a través de ellas únicamente se está recordando la posibilidad legal de celebrar contratos de ésta índole (Disposición adicional primera de la Ley 12/2001), remitiéndose a la regulación allí contenida sin realizar concreciones o limitaciones al respecto, y si utilizar esta figura contractual para lograr la transformación de ciertos contratos temporales en indefinidos. Sirva como ejemplo el art. 7 CC Hostelería (BORM 18/6/2004) cuando señala que «podrán concertarse contratos de trabajo para el fomento de la contratación indefinida, así como acordar la conversión de contratos de duración determinada a dicha modalidad durante toda la vigencia del presente Convenio colectivo».

■ Contratos a tiempo parcial

La contratación laboral a tiempo parcial representó durante el año 2007 en la región de Murcia únicamente el 15,4% del total de los contratos de trabajo celebrados, cifra notablemente inferior a la que se obtiene analizando los datos obtenidos en el resto de España, en la que la contratación laboral a tiempo parcial representa un 24% del total de contratos de trabajo.

Teniendo en cuenta estos datos, se ha de aceptar que en la Región de Murcia, a pesar de los reiterados esfuerzos de promoción de la contratación a tiempo parcial, ésta sigue sin resultar suficientemente atractiva para empresarios y trabajadores. A nivel estatal se aprecia que en los últimos diez años, el porcentaje de contratos a tiempo parcial —indefinidos y temporales— ha ido aumentando de manera sutil de año en año, pasando, en el conjunto del Estado, del 19% de contratos a tiempo parcial en 1996 al citado 24% en 2007. Pero en cambio, curiosamente en la Región de Murcia en ese mismo periodo temporal este porcentaje no solo no había aumentado sino que incluso ha decrecido, pasando del 19,1% en 1996 al actual 15,4%.

Analizando con mayor detalle los datos relativos a la contratación a tiempo parcial en la Región de Murcia se aprecia que un total de 687.928 contratos temporales registrados durante el año 2007, 105.084 se suscribieron a tiempo parcial (lo que representa un 15,2% del total de los contratos temporales). En términos muy similares, de un 16,8% de los contratos indefinidos existentes durante el año 2007 en la Región de Murcia, lo fueron a tiempo parcial. Es importante destacar que la inmensa mayoría de los contratos a tiempo parcial suscritos en la Región de Murcia durante el año 2007 se concertaron en el sector servicios (en concreto, el 91% de los contratos a tiempo parcial temporales y un 90,2% de los contratos a tiempo parcial de duración indefinida se han concertado en el sector terciario). A su vez, hay que tener en cuenta que se mantiene la caracterización del contrato a tiempo parcial como modalidad

contractual fundamentalmente temporal, femenina, juvenil y mayoritaria en el sector servicios. Y es que más de un 72% de los contratos a tiempo parcial de naturaleza temporal celebrados en el sector servicios han sido concertados por mujeres, y un 51,9% se han celebrado con trabajadores entre 18 y 29 años.

A pesar de la importancia numérica que viene presentando la contratación a tiempo parcial en la Región de Murcia, la negociación colectiva únicamente se refiere a ella de forma excepcional. Así, por ejemplo, sólo un 8,3% de los convenios de sector establecen que los trabajadores a tiempo parcial y los que hayan desempeñado previamente en la empresa una relación laboral temporal tendrán preferencia para ocupar las vacantes que pudieran surgir en puestos de trabajo a jornada completa¹⁴⁷.

■ Fijos discontinuos

Sin duda, la regulación de los contratos para trabajos fijos discontinuos, tan frecuentes en la Región de Murcia, sobre todo en agricultura y hostelería, es uno de los capítulos más sobresalientes de la negociación colectiva regional. En la Región de Murcia, el 30% de los Convenios Colectivos de sector dedican parte de su articulado a regular las especialidades de los contratos de trabajo fijos-discontinuos, señalando las actividades para las que se reserva, las campañas o el sistema de llamamientos. En cambio, en el ámbito de empresa, estas referencias son mucho menos frecuentes (como ejemplo, véase el convenio colectivo para La Verja).

Son numerosos los convenios colectivos los que completan la definición de trabajador fijo discontinuo que aporta el art. 15 ET con el fin de ayudar a distinguir el trabajo fijo discontinuo de otras modalidades contractuales con las que en algunos casos se puede presentar confusión (normalmente el contrato eventual y para obra o servicio determinado). Así, por ejemplo, el CC Agrícola, forestal y pecuario considera como fijo discontinuo a aquel trabajador que «habitualmente es llamado al trabajo para la realización de las faenas propias de la empresa, pero que actúa de forma cíclica e intermitente en su prestación de servicios en razón de la estacionalidad de la actividad agrícola que por su propia naturaleza es cíclica e intermitente» (art.5). El CC Calzado, zapatillas vulcanizadas, caucho e industrias afines (BORM 14/9/2004) califica como trabajador fijo-discontinuo (art. 10) al «que se contrata para realizar trabajos fijos y periódicos dentro del volumen y actividad normal de trabajo en la empresa, durante períodos de actividad con inicio y duración inciertos». Conforme establece el art. 6 CC Empresas cosecheras y productoras de tomate, lechuga y otros productos agrícolas y sus trabajadores (BORM 3/2/2004) considera que es fijo discontinuo el trabajador «que habitualmente es llamado al trabajo para la realización de faenas propias de la Empresa, pero

147. Véase, entre otros el convenio colectivo para Industrias del Caucho (BORM 19/11/2007).

que actúa de forma cíclica e intermitente, en razón de la estacionalidad propia de la actividad agrícola de las empresas cosecheras de tomate y otros productos agrícolas que por su propia naturaleza es cíclica e intermitente»¹⁴⁸.

Junto con la definición, el aspecto más intensamente regulado en el trabajo fijo discontinuo es, lógicamente, el asunto del llamamiento. Queda claro que, como regla, los trabajadores deben ser llamados por orden de antigüedad, aunque caben otras soluciones. Por ejemplo, el art. 13 CC Locales de exhibición cinematográfica y teatro (BORM 13/1/2004) determina que «el orden de llamada será el fijado dentro de cada categoría o función, en razón de la mejor aptitud para las necesidades específicas del puesto a cubrir».

Tradicionalmente, el interés de los agentes sociales ha estado principalmente en la regulación convencional del orden de llamamiento. Y es que, como se recordará, desde comienzo de los años noventa los convenios negociados en la Región de Murcia contemplaron el denominado «llamamiento por zonas o autobuses» cuando tal fórmula atiende a las exigencias derivadas de las características singulares de los centros de trabajo y de los propios trabajadores¹⁴⁹. Como ejemplo, pueden citarse el Convenio Colectivo para Industrias del Caucho que especifica con detalle las actividades para las que se reserva el contrato de trabajadores fijos discontinuos, las campañas y el sistema de llamamientos.

Respecto del momento en que los trabajadores deben ser llamados también hay diversidad de soluciones, aunque básicamente se reiteran las formulas y soluciones ya habituales en la Región. Por ejemplo, el art. 20 CC Manipulado y exportación de frutos secos y descascarado de almendra (BORM 1/3/2004) dispone que «los trabajadores fijos discontinuos deberán ser llamados cuando la empresa, en uso de su facultad discrecional de gestión del negocio, decida iniciar su actividad por orden de antigüedad, en cada especialidad, y cesarán en el trabajo en orden inverso al de su llamamiento, por finalización de campaña, etc.». En cambio, el art. 5 CC Agrícola, forestal y pecuario (BORM 13/1/2004) precisa que «los trabajadores fijos discontinuos, deberán ser llamados al trabajo cada vez que vayan a llevarse a cabo las actividades para las que fueron contratados, aun cuando, dado el carácter propio de las actividades agrícolas, su llamamiento podrá hacerse gradualmente

148. Similar, art. 6 CC Cosecheras y productores de frutas, uva de mesa y otros productos agrícolas (BORM 10/12/2004).

149. Cfr. Convenio Colectivo (de eficacia limitada) suscrito el 30 de octubre de 1990 entre la empresa Pro-export y el sindicato UGT cuyo Anexo II señalaba, frente a lo dispuesto por aquel entonces en el art.15.6 ET que «no puede producirse el llamamiento por riguroso orden de antigüedad de los trabajadores fijos discontinuos (por lo que) se efectuará atendiendo a las necesidades de trabajo, a partir del inicio de la campaña o ciclo productivo, por grupos de trabajadores de distintas zonas geográficas o que puedan acudir al trabajo con sistemas de locomoción que precisen su agrupamiento». Entre otras, pueden verse SSTSJ Murcia de 13 mayo 1991, de 8 julio 1992 y 18 mayo 1992.

en función de las necesidades que exija en cada momento el volumen de trabajo a desarrollar, dentro del período de inicio de la campaña o ciclo productivo. Dicho llamamiento se efectuará siempre por riguroso orden de antigüedad, dentro de cada categoría profesional. No obstante, por acuerdo entre empresa y los trabajadores, a través de sus representantes, se podrá motivar y en su caso realizar un modo de llamamiento diferente». Por su parte, el art. 10 CC Calzado, zapatillas vulcanizadas, caucho e industrias afines (BORM 14/9/2004) determina todavía de manera más concreta que «la empresa, dentro del mes previsible de inicio de la campaña fijada en contrato deberá preavisar o llamar a los trabajadores que necesite con una antelación mínima de 15 días. Una vez iniciada la prestación de servicios y conforme la empresa en función de sus necesidades productivas requiera más trabajadores, éstos deberán ser llamados con una antelación mínima de tres días». Y el art.7 CC Hostelería (BORM 18/6/2004) advierte que «los trabajadores fijos discontinuos serán llamados al trabajo, según exija la actividad de la empresa por riguroso orden de antigüedad dentro de cada categoría y especialidad, y en caso de igualdad por la mayor edad, el cese se realizará de forma inversa al llamamiento».

Algunos convenios se pronuncian incluso sobre la forma que debe revestir este llamamiento. Así el art. 7 CC Manipulado y envasado de fruta fresca y hortalizas. (BORM 16/8/2004), que remite a «las costumbres del lugar y, en su defecto, por no ser ello posible, mediante notificación escrita y certificada en la que deberá constar el lugar de trabajo y fecha de iniciación del mismo». De forma parecida, el art. 5 CC Agrícola, forestal y pecuario (BORM 13/1/2004) señala que la empresa debe efectuar el «llamamiento según las costumbres del lugar, y en su caso, se hará de forma fehaciente y con al menos dos días de antelación a la fecha prevista de incorporación al trabajo».

En orden al llamamiento resultan de capital importancia las listas o censos de trabajadores fijos discontinuos, ordenadas según los criterios que sean de aplicación y, en su caso, con indicación de los que deban tenerse en cuenta para modificarlas. De ello también tratan algunos convenios, aunque en menor número del que cabría suponer en función de la importancia del asunto. Por ejemplo, el art. art. 5 CC Agrícola, forestal y pecuario (BORM 13/1/2004) prevé que «al comienzo de cada campaña, las empresas vendrán obligadas a confeccionar y publicar el censo por centro de trabajo y categorías, entregando una copia del mismo a los representantes de los trabajadores y exponiéndolo en los tablones de anuncios, para conocimiento del personal». Igualmente, el art. 20 Manipulado y exportación de frutos secos y descascarado de almendra (BORM 1/3/2004) establece que «en el plazo de 15 días a contar desde la fecha de publicación de este Convenio en el Boletín Oficial de la Región de Murcia, las empresas vendrán obligadas a exponer unas listas de los trabajadores fijos discontinuos, en las que figurará la antigüedad inicial de éstos a efectos de llamamiento. Copia de estas listas se entregará al delegado de personal».

También pueden precisarse a través de la negociación colectiva los efectos del llamamiento. Así, el art. 5 CC Agrícola, forestal y pecuario (BORM 13/1/2004) establece que «producido el llamamiento el trabajador viene obligado a su incorporación al trabajo, ya que de no efectuarlo, se entendería que dimite del mismo, perdiendo su condición de fijo discontinuo, y de trabajador de la empresa, salvo que justifique las razones de su no incorporación de acuerdo con la legislación vigente». Por si no quedará claro, el mismo precepto insiste en la idea: «el trabajador fijo discontinuo que haya sido llamado de acuerdo con lo dispuesto en el apartado anterior y no se incorpore a la empresa en el momento fijado a tal fin perderá la condición de fijo discontinuo, asimilándose tal circunstancia a la baja voluntaria en la empresa». Ahora bien, tales extremas consecuencias no se aplican cuando la falta de incorporación al llamamiento sea debida a «IT, incluida la situación de IT por riesgo durante el embarazo, en período de descanso por maternidad, adopción o acogimiento, excedencia, licencia o aquellas otras justificadas y debidamente acreditadas. Una vez producida la incorporación quedará reanudada la relación laboral».

Régimen similar establece el art. 10 CC Calzado, zapatillas vulcanizadas, caucho e industrias afines (BORM 14/9/2004): «si un trabajador fuese llamado para prestar sus servicios y no acudiese a trabajar ni justificase debidamente dicha ausencia con antelación a la fecha de incorporación al trabajo, causará baja voluntaria automáticamente extinguiéndose su contrato de trabajo con la empresa. El trabajador que al ser llamado estuviese prestando servicios en otra empresa, y justifique dicha circunstancia debidamente y con antelación suficiente, se le concederá un nuevo plazo de preaviso a los efectos de que pueda extinguir o suspender su relación con la otra empresa cumpliendo con los plazos de preaviso correspondientes, y ello sin perjuicio de que la empresa pueda llamar a los trabajadores siguientes en la lista de llamamiento. Si el trabajador no se presentase después del nuevo plazo de preaviso causará baja voluntaria automáticamente extinguiéndose su contrato de trabajo a todos los efectos».

En otras ocasiones, el convenio colectivo recuerda la posibilidad del trabajador de reclamar frente a la omisión del llamamiento. También tratan de ello unos pocos convenios colectivos. Por ejemplo, el repetido CC Agrícola, forestal y pecuario (BORM 13/1/2004), para advertir que «en caso de incumplimiento del llamamiento, el trabajador podrá reclamar en procedimiento por despido ante la Jurisdicción competente, iniciándose el plazo para ello desde el día en que tuviese conocimiento de la falta de convocatoria»¹⁵⁰. En relación con este deber empresarial, el art. 10 CC Calzado, zapatillas vulcanizadas, caucho e industrias afines (BORM 14/9/2004) acoge una interesante

150. Soluciones similares en art. 10 CC Calzado, zapatillas vulcanizadas, caucho e industrias afines (BORM 19/11/2007), y art. 7 CC Manipulado y envasado de fruta fresca y hortalizas. (BORM 16/8/2004).

regla según la cual «mientras no estén prestando servicio todos los fijos discontinuos, la empresa no podrá contratar eventuales de la misma sección y especialidad».

Un aspecto especialmente preocupante del régimen jurídico del trabajo fijo discontinuo es el que se refiere a su protección social¹⁵¹, especialmente su protección por desempleo. En este sentido, determinados convenios intentan prolongar la actividad del trabajador fijo discontinuo incluso cuando circunstancias climatológicas, estado de los cultivos, cierre de fronteras, causas de fuerza mayor, etc., impidan el trabajo en días determinados dentro de la campaña o ciclo productivo. Así, un 16,6% de los convenios de sector de nueva negociación en la Región de Murcia durante el año 2007 reitera el deber de «ocupación efectiva» previsto en el art. 30 ET, pero utilizando una fórmula indirecta. De tal manera, se reconoce que el trabajador mantendrá su derecho a retribución si permanece dentro de las dependencias de la empresa efectuando un trabajo adecuado (Limpieza y Agrícola, Forestal y Pecuario). Al obligar al trabajador a permanecer en las dependencias de la empresa en realidad no se trata de tiempo de trabajo perdido debido a las inclemencias del tiempo, que se exima de recuperación, ahora bien, se trata de una fórmula que resulta especialmente útil para los trabajadores fijos discontinuos, pues evita que pierdan días de trabajo y potencia su llamamiento, pues la empresa podrá utilizar esa mano de obra disponible para otras actividades, si bien distintas a las inicialmente previstas, acordes con la actividad de la empresa.

■ **Contrato para obra o servicio determinado**

A pesar de las amplias posibilidades que el art. 15.1.a ET reconoce a los convenios colectivos para «identificar los trabajos o tareas con sustantividad propia dentro de la actividad normal de la empresa», son escasísimas las previsiones convencionales al respecto. A título de ejemplo, pueden citarse los Convenios de Frutos Secos, Panaderías, y Manipulado de aceitunas que desarrollan las previsiones del Estatuto de los Trabajadores referidas a esta figura contractual. La misma falta de actividad se aprecia en el ámbito de empresa (a pesar de que expresamente el art. 15.1.a ET reconoce que también los convenios de empresa pueden establecer previsiones al respecto). Así, de forma ejemplar, los convenios colectivos para La Verdad y Magar regulan el contrato de trabajo para obra o servicio determinado concretando los supuestos en los que procede su utilización.

■ **Contrato eventual**

Por el contrario, la negociación colectiva murciana presta muchísima más atención a la contratación eventual. Un 58,33% de los Convenios Colectivos de ámbito de

151. Cfr. RD 1131/2002, de 31 de octubre, por el que se regula la Seguridad Social de los trabajadores contratados a tiempo parcial así como la jubilación parcial.

sector negociados en la Región durante el año 2007 se ocupan de regular esta modalidad de contratación temporal. Y es que el art. 15.1.b) ET permite a la negociación colectiva de ámbito de sector modificar la duración máxima de estos contratos o el periodo dentro del cuál se puedan realizar atendiendo al carácter estacional de la actividad.

Así, un 33,33% de los convenios de sector de nueva negociación, reproducen expresamente los mismos límites legales y prevén que los contratos eventuales tengan una duración máxima de doce meses dentro de un período de dieciocho meses (Industria Siderometalúrgica, Industrias del Caucho, Explotación de Campos de Golf, Frutos Secos, etc.). Sólo excepcionalmente se contemplan duraciones distintas: por ejemplo, una duración máxima de nueve meses dentro de un período de doce meses (Transporte Viajeros), o una duración máxima de seis meses dentro de un período de doce meses (Industrias Aguardientes, Panaderías).

También es la negociación colectiva de ámbito de sector la que se ocupa de Identificar las actividades en las que pueden contratarse trabajadores eventuales (tal y como permite el art. 15.1b in fine). Así lo hace casi un 60% de los Convenios Colectivos de ámbito de sector negociados en la Región de Murcia Durante el año 2007 (Tomate Fresco, Confitería, Oficinas y Despachos, Establecimientos Sanitarios o Manipulado y Envasado de Agrios). En cambio, son mínimas las referencias al respecto en el ámbito de empresa (a pesar de que el art. 15.1.b no limita estas concreciones a la negociación colectiva sectorial). Así, aunque el 20% de los Convenios de empresa de nueva negociación en al región de Murcia durante el año 2007 hacen referencia al contrato eventual, se limitan a reproducir la duración temporal fijada bien en el texto del convenio colectivo sectorial aplicable, bien en el propio art. 15.1.b ET (Carbónica Murciana, Culmarex, etc.).

■ Contrato de interinidad

Aunque esta modalidad de contrato se menciona aproximadamente en el 25% de los Convenios de ámbito de sector (Tomate Fresco, Manipulado y Envasado de Agrios), únicamente se limitan a remitir a su regulación legal. Y es que la legislación vigente concede escasísimo margen de actuación a la negociación colectiva (art. 15.1.c ET y art. 4 RD 2720/1998). Al respecto, únicamente en algunos casos, ciertos convenios colectivos (y a través de unas fórmulas controvertidas) se ocupan de concretar los sistemas de selección de personal que se aplicarán a los trabajadores interinos¹⁵².

152. Por ejemplo, así lo hace el art. 34 del CC Aceite y derivados de Tarragona (DOGC 7/9/2005), que determina que «en caso de baja por maternidad, la sustitución se efectuará por otra mujer, siempre que la empresa entienda que tiene que cubrirse provisionalmente la plaza».

■ **Contrato de relevo**

La regulación legal del contrato de relevo deja un margen de actuación reducido a la negociación colectiva. Este es el motivo por el que las referencias al respecto en los convenios colectivos regionales, tanto de ámbito de sector como de empresa son tan escasas (el contrato de relevo aparece referenciado, entre otros, en los Convenios de Industrias del Caucho y Limpieza Pública Viaria).

Únicamente el art. 12.6.d) ET contempla que «en la negociación colectiva se podrán establecer medidas para impulsar la celebración contratos de relevo». Teniendo en cuenta esta previsión normativa, hay que resaltar que la negociación colectiva no se puede utilizar para limitar la posibilidad de concertar contratos de relevo por ramas de actividad, funciones, actividades, grupos o categorías profesionales.

■ **Contratos formativos (contrato en prácticas y contrato para la formación):**

En lo que respecta los llamados contratos para la formación, el art. 11.2.c ET permite a los convenios colectivos de ámbito sectorial fijar otras duraciones distintas a la mínima de seis meses y máxima de dos años prevista con carácter general, atendiendo a las características del oficio o puesto de trabajo a desempeñar y a los requerimientos formativos del mismo, sin que en ningún caso, la duración mínima pueda ser inferior a seis meses ni la máxima superior a tres años, o a cuatro cuando del contrato se concierta con una persona minusválida.

En la Región de Murcia, el 33,33% de los Convenios Colectivos de ámbito de sector de nueva negociación durante el año 2007 hacen uso de la posibilidad de ampliar la duración de los contratos para la formación hasta los tres años (entre otros, el convenio colectivo para Tomate Fresco, Manipulado y Envasado de Agrios, Mayoristas de Alimentación, etc.); o incorporan referencias específicas respecto a la duración de los contratos para la formación concertados con trabajadores minusválidos (Convenio de Industria Siderometalúrgica, Industrias de Aguardientes, etc.).

En cambio, a pesar de que el art. 11.1.b) ET también permite a la negociación colectiva sectorial concretar la duración del contrato en prácticas, los convenios colectivos olvidan totalmente esa posibilidad. El motivo de este comportamiento es sin duda que, el legislador ofrece únicamente la posibilidad de limitar la duración máxima de este tipo de contrato, pero no de ampliarla. Por el contrario, el art. 11.2.c) ET permite ampliar por medio de la negociación colectiva la duración del *contrato para la formación*, pero cuando se trata de concretar la regulación del contrato en prácticas la ley concede una posibilidad mucho más limitada, pues la negociación colectiva debe entonces determinar la duración del contrato atendiendo a las características del sector y a la naturaleza de las prácticas a realizar, pero siempre dentro de los límites intangibles, mínimos (seis meses) y máximos (dos años) contemplados en el art. 11.1.b) para el contrato en prácticas.

C) Propuestas

Tanto el Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva 2002 como el Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva 2003, insisten en que «el objetivo de estabilidad debe seguir presente en la negociación colectiva, sin perjuicio de mantener un marco de contratación temporal que permita responder a las necesidades coyunturales de producción de bienes y servicios». Por eso, los Convenios Colectivos debían seguir avanzando en esa dirección, por un lado «contemplando elementos como la promoción de la contratación indefinida, la conversión de contratos temporales en contratos fijos, así como la adopción de fórmulas que eviten el encadenamiento injustificado de sucesivos contratos temporales, todo ello con el objetivo de reducir la contratación temporal injustificada». Y por otro, «fomentando el uso adecuado de las modalidades contractuales de forma tal que las necesidades permanentes de la empresa se atiendan con contratos indefinidos y las necesidades coyunturales, cuando existan, puedan atenderse con contratos temporales, al tiempo que se fomenta el uso de los contratos formativos como vía de inserción laboral y cualificación de trabajadores y trabajadoras».

Precisamente con el fin de «mantener e incrementar el empleo, fomentar su estabilidad y contribuir a evitar ajustes traumáticos», se consideró necesario adaptar por medio de la negociación colectiva las modalidades de contratación y el empleo a las necesidades productivas de las empresas. En particular, y en orden a favorecer la estabilidad del empleo, se resaltó el valor de la negociación colectiva como un instrumento adecuado para establecer compromisos de conversión de contratos temporales en indefinidos. Al mismo tiempo y para permitir a las empresas responder con agilidad a las necesidades coyunturales de la producción y los servicios, se advertía de «que la legislación laboral contempla un abanico de posibilidades en materia de contratación y, sobre todo, permite a la negociación colectiva adaptar las diferentes modalidades contractuales a las necesidades, actuales y previstas, que se plantean en las empresas, atendiendo a la adecuada utilización de las mismas conforme a su regulación, de forma tal que las necesidades permanentes de la empresa se atiendan a través de contrataciones de carácter indefinido, las necesidades coyunturales, cuando éstas existan, se cubran mediante modalidades de contratación temporal, y las necesidades formativas o de inserción laboral, mediante aquellas modalidades contractuales que tengan este carácter».

En concreto, en los diferentes acuerdos para la negociación colectiva se planteaban a los sujetos negociadores diferentes propuestas, que son las mismas que se pueden reiterar en el año 2009:

- a) Respecto del contrato de obra o servicio, que identificasen los trabajos que puedan cubrirse con este contrato.

- b) Tratándose del contrato eventual, que determinasen las actividades en las que pueden contratarse trabajadores eventuales, y fijasen criterios generales relativos a la adecuada relación entre el volumen de esta modalidad contractual y la plantilla total de la empresa.
- c) En el caso de los contratos formativos, los convenios debían atender al fomento su utilización de forma que, a la vez que se satisface el objetivo de una adecuada formación, se contribuya a la inserción profesional de los jóvenes y al aprovechamiento de la formación y experiencia de los trabajadores formados en las empresas si se incorporan definitivamente a las mismas.
- d) En relación con los contratos fijos discontinuos, resultaba imprescindible la determinación convencional del orden y la forma de llamamiento para esta modalidad contractual, así como de los requisitos y especialidades para la conversión de contratos temporales en contratos fijos discontinuos.
- e) El contrato de relevo se defendía como instrumento útil de inserción laboral de trabajadores desempleados y de relevo generacional en el empleo y, especialmente, para abordar posibles reestructuraciones y renovaciones de plantillas que permitan estabilizar el empleo.
- f) En fin, se aconsejaba el fomento de la contratación a tiempo parcial y su uso adecuado, especialmente el indefinido, sobre todo porque permite adaptar las plantillas de las empresas a las necesidades de éstas y que posibilite la conciliación de la vida laboral y personal de los trabajadores y trabajadoras.

En definitiva, con todo ello se pretendía que la negociación colectiva hiciese uso de las competencias que establece la normativa laboral para adoptar fórmulas que eviten el encadenamiento injustificado de sucesivos contratos temporales y, al mismo tiempo, asegurar el cumplimiento y desarrollo del principio de igualdad de trato de las personas contratadas a tiempo parcial o bajo alguna forma de contratación temporal, que habrán de disfrutar de los mismos derechos que las contratadas por tiempo indefinido.

Respecto de las modalidades de contratación temporal y de duración determinada, el AINC-2003 exigía a los Convenios Colectivos tener en cuenta que los contratos de duración determinada, obra o servicio y eventual por circunstancias de la producción deben utilizarse sólo cuando existan las causas establecidas en la legislación laboral, siendo así que los Convenios pueden identificar los trabajos y actividades objeto de este tipo de contratación y establecer criterios generales relativos a la adecuada relación entre el volumen de la contratación eventual por circunstancias de la producción y la plantilla total de la empresa. Por otra parte, también se insistía en la necesidad de potenciar a través de la negociación colectiva «la vertiente formativa y

de adquisición de experiencia profesional de los contratos para la formación y en prácticas», sobre todo identificando las actividades y ocupaciones, así como las características de la formación, de manera que se favorezca el uso de este tipo de contratos como mecanismo de inserción laboral y cualificación profesional de los jóvenes. Y ello sin olvidar que la incorporación definitiva en la empresa de estos trabajadores, una vez finalizado el contrato formativo, contribuye a la estabilidad del empleo. También valoraba el AINC-2003 la utilidad de los contratos de relevo y, de manera destacada, de los contratos a tiempo parcial indefinidos, que permiten conjugar la estabilidad del empleo con necesidades productivas variables de las empresas. Por ello, el fomento de su utilización adecuada a través de la negociación colectiva se consideraba una alternativa a la contratación temporal o a la realización de horas extraordinarias en determinados supuestos.

El Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva 2005, reitera el doble objetivo de favorecer, por una parte, la estabilidad en el empleo y la cualificación profesional, sin perjuicio de mantener, por otra, un marco de contratación temporal que permita responder a necesidades coyunturales y favorecer la adaptación de las empresas mediante cambios organizativos que permitan una mayor competitividad.

A tal efecto, se advierte que «los convenios colectivos deberán seguir avanzando en la asunción de las competencias que la legislación laboral traslada a la negociación colectiva en materia de contratación». Y hacerlo de acuerdo con los siguientes criterios:

- 1) La promoción de la contratación indefinida, la conversión de contratos temporales en contratos fijos, así como la adopción de fórmulas que eviten el encadenamiento injustificado de sucesivos contratos temporales, todo ello con el objetivo de reducir la contratación temporal injustificada.
- 2) El fomento del uso adecuado de las modalidades contractuales de forma tal que las necesidades permanentes de la empresa se atiendan con contratos indefinidos y las necesidades coyunturales, cuando existan, puedan atenderse con contratos temporales causales, directamente o a través de ETT.
- 3) El fomento de los contratos formativos, como vía de inserción laboral y cualificación de los jóvenes. La incorporación definitiva en la empresa de estos trabajadores, una vez finalizado el contrato formativo, contribuye a la estabilidad del empleo.
- 4) El fomento de los contratos a tiempo parcial indefinidos que pueden ser una alternativa a la contratación temporal o a la realización de horas extraordinarias en determinados supuestos, así como de los contratos fijos discontinuos en las actividades discontinuas o estacionales.

- 5) La utilización de las posibilidades que para el mantenimiento del empleo y el rejuvenecimiento de plantillas presentan la jubilación parcial y el contrato de relevo, así como las cláusulas de jubilación según lo que establezca la Disposición adicional décima del ET.

En cambio, resultan superfluas cláusulas como las que utiliza el convenio colectivo para la Industria Siderometalúrgica expresamente manifiesta su intención de utilizar correctamente las distintas modalidades de contratación. Y es que con ellas tan sólo se está repitiendo obligaciones legales. La misma consideración pueda hacerse en torno a la prohibición expresa de utilizar los contratos de trabajo temporales en fraude de ley (entre otros, el Convenio de Empresas Cosecheras y Productoras de Tomate prohíbe expresamente utilizar el contrato eventual en fraude de ley).

Es obvio que la negociación colectiva debe servir para mantener el nivel de empleo y contribuir a evitar ajustes traumáticos, fomentar la estabilidad en el empleo, impulsar la cualificación de trabajadores y promover la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres. Pero las previsiones convencionales de este tenor resultan demasiado genéricas. Y es precisamente su generalidad las que les confiere un margen de indeterminación y de ambigüedad que deba evitarse. Debería potenciarse, en la medida de lo posible, la asunción de compromisos concretos bien de conversión de contratos temporales en indefinidos o en fijos discontinuos, bien de mantenimiento de la plantilla gracias a la incorporación de trabajadores de nuevo ingreso para sustituir a trabajadores jubilados, o cualquier otra medida a través de la cual se puedan alcanzar los genéricos compromisos en materia de estabilidad en el empleo citados.

Debe proponerse sin duda que convencionalmente se haga uso de la posibilidad que el art. 15.1.a ET reconoce a los convenios colectivos de «identificar los trabajos o tareas con sustantividad propia dentro de la actividad normal de la empresa», o a la inversa, se identifiquen en el propio texto del convenio colectivo aplicable qué actividades concretas son las que integran la actividad productiva básica y esencial de ese sector o empresa, y que son imprescindibles para satisfacer en cada caso las necesidades productivas dentro del volumen normal de actividad. Y es que de esta manera será más sencillo determinar en qué supuestos existe una verdadera causa temporal que legitime la posibilidad de recurrir a esta modalidad contractual.

Respecto a las previsiones convencionales relativas a la contratación temporal, también debe comentarse la peculiar preferencia que determinados convenios introducen a la hora de contratar a trabajadores interinos:

Al contrario de lo que a primera vista puede parecer, no deberían de fomentarse las medidas de acción positiva que impongan a la empresa la sustitución de la mujer trabajadora por otra mujer en los casos en que ésta se encuentre disfrutando de la sus-

pensión del contrato de trabajo por circunstancias relacionadas con la atención de las cargas familiares (por ejemplo, excedencia por cuidado de hijos o familiares o baja maternal) o que obligan a la empresa a recurrir a otra mujer si lo que desea es compensar la ausencia de la trabajadora que ha hecho uso de la reducción de jornada por los mismos motivos familiares.

Y es que así, y a pesar del ímpetu con que aparentemente se intenta fomentar la igualdad de géneros a través de este tipo de previsiones, existe un motivo que obliga a rechazarlas: en realidad nuestro ordenamiento jurídico reconoce indistintamente tanto para trabajadores del sexo femenino como del masculino la posibilidad de disfrutar de una excedencia por cuidado de hijos o familiares o de solicitar una reducción de jornada por los mismos motivos, a pesar de que en la práctica, sean las mujeres las que presentan la inmensa mayoría de solicitudes. Teniendo en cuenta que se debe potenciar la igualdad de representación de géneros en todos sus ámbitos, también a través de la negociación colectiva debería potenciarse que tanto hombres como mujeres accedan en proporción similar a las situaciones referidas, con el fin de que no sea siempre la mujer la que se vea obligada a sacrificar oportunidades laborales por atender a sus responsabilidades familiares. En cambio, toda medida que de alguna manera contribuya a la perpetuación de las cargas femeninas, y con ello, de la desigualdad de oportunidades entre hombres y mujeres a la hora de conservar el puesto de trabajo y las condiciones laborales contravendría el espíritu de la nueva Ley de Igualdad.

La misma reflexión puede hacerse en torno a la posible obligación de contratar únicamente a trabajadoras para sustituir a las mujeres que se encuentran en situación baja maternal, aunque se trate ésta de una suspensión que el art. 48.4 ET reconoce no indistintamente a ambos progenitores, sino a la madre (sin perjuicio de la posibilidad de cesión al padre, salvo las seis semanas inmediatamente posteriores al parto).

Acerca del contrato para el fomento de la contratación indefinida debe precisarse que no basta con que en el texto del convenio colectivo aplicable simplemente se recuerde la posibilidad legal de celebrar contratos de ésta índole (Disposición adicional primera de la Ley 12/2001) y se remita a la regulación allí contenida sin realizar concreciones o limitaciones al respecto, sino que es importante precisar en qué supuestos o en qué proporción se van a concertar este tipo de contratos y no contratos indefinidos ordinarios. En caso contrario se deja a libre decisión de la empresa —siempre que se cumplan los requisitos subjetivos exigidos por la Ley 12/2001— la posibilidad de concertar o no un contrato para el fomento de la contratación indefinida.

Tanto los convenios tanto de sector como de ámbito de empresa (según se deduce del art. 15.8 I ET), pueden regular el orden de llamamiento de los trabajadores fijos discontinuos. En este sentido, es importante incidir en el hecho de que podrían po-

tenciarse las fórmulas de llamamiento que no atendiesen exclusivamente al criterio de la antigüedad del trabajador en la empresa, sino que, para evitar desplazamientos excesivos de los trabajadores, podría utilizarse un criterio mixto, en el que el lugar de residencia del trabajador, junto con su antigüedad en la empresa, fuesen los que determinasen el orden de llamamiento para el trabajo. Por ejemplo, el art.7 CC Hostelería (BORM 18/6/2004) advierte que «los trabajadores fijos discontinuos serán llamados al trabajo, según exija la actividad de la empresa por riguroso orden de antigüedad dentro de cada categoría y especialidad, y en caso de igualdad por la mayor edad, el cese se realizará de forma inversa al llamamiento».

Pero también hay otros aspectos sobre los que debería pronunciarse el convenio colectivo que muchas veces pasan desapercibidos, como son los relativos a la forma y el momento en el que debe realizarse el llamamiento (verbal o por escrito, comunicación telefónica, información en cadena, etc.), el procedimiento de cómputo de la antigüedad del trabajador, o la identificación de las actividades que por sus peculiares necesidades son susceptibles de requerir trabajadores fijos discontinuos. Pese a su enorme utilidad son aspectos que no siempre se recogen, o al menos, no siempre se contemplan con la claridad de que debería.

En otras ocasiones la identificación del objeto de los contratos de trabajo fijos discontinuos puede hacerse de manera indirecta, bien identificando con precisión las necesidades que se repiten en fechas ciertas y periódicas —por lo que, deberán cubrirse por un contrato de trabajo a tiempo parcial en cómputo anual (art. 12 ET)—, o bien, al responder sólo a necesidades coyunturales de la empresa o sector tienen naturaleza temporal y precisan no un contrato fijo discontinuo, sino un contrato eventual¹⁵³.

153. El régimen jurídico convencional de los contratos para trabajos fijos discontinuos está muy bien reflejado en algunos convenios colectivos. Por ello conviene reproducir aquí al menos uno de estos a título de ejemplo. Concretamente, el exhaustivo y didáctico CC Manipulado y envasado de fruta fresca y hortalizas (BORM 16/8/2004). Conforme al mismo:

Tienen la consideración de trabajadores fijos discontinuos los trabajadores contratados mediante el correspondiente contrato de fijo discontinuo, el cual tiene sustantividad propia en el sector de frutas frescas y hortalizas. Dicho contrato se realiza para el desarrollo de trabajos de ejecución intermitente o cíclica dentro del volumen normal de actividad de la empresa que no exijan la prestación de servicios durante todos los días que en el conjunto del año tienen la consideración de laborables con carácter general, desarrollándose los días de prestación de servicios en uno o varios períodos de actividad estacional.

Igualmente tienen tal consideración de trabajador/a fijo/a discontinuo/a aquellos trabajadores que habiendo trabajado por primera vez en la campaña inmediatamente anterior vuelvan a ser llamados al inicio o durante la siguiente campaña.

También los que tengan reconocida la condición de fijos discontinuos en la empresa.

Llamamiento al Trabajo de los fijos discontinuos y otras estipulaciones. Al considerar que los trabajadores fijos discontinuos no se repiten de forma cierta por variar sus fechas de inicio, duración o la intensi-

dad de la actividad, los trabajadores cuando vaya a realizarse la actividad, serán llamados en el orden y la forma siguiente teniendo en cuenta criterios objetivos y de respeto al principio de no discriminación:

- a) Los trabajadores fijos discontinuos serán llamados por riguroso orden de antigüedad dentro de cada categoría según exija el volumen de actividad de cada centro de trabajo.
Excepcionalmente por acuerdo entre el Comité de Empresa o Delegados de Personal y la empresa, se podrá fijar un sistema de llamamiento complementario con el anterior, siempre que se respete la jornada a los trabajadores con mayor antigüedad.
- b) El trabajador/a fijo/a discontinuo/a podrá reclamar (en caso de incumplimiento en el llamamiento), en procedimiento de despido ante la jurisdicción competente, iniciándose el plazo para ello desde el momento en que tuviese conocimiento de falta de llamamiento. También el trabajador/a podrá reclamar ante la jurisdicción competente los salarios de los días que indebidamente dejó de trabajar a consecuencia del no llamamiento.
- c) El llamamiento se hará según las costumbres del lugar y, en su defecto, por no ser ello posible, mediante notificación escrita y certificada en la que deberá constar el lugar de trabajo y fecha de iniciación del mismo.
- d) En el caso de que el trabajador previamente citado en los términos del punto b) y c), no acuda al trabajo sin causa justificada, perderá la antigüedad para futuros llamamientos de la empresa.
- e) La falta de incorporación al llamamiento no supondrá la pérdida del turno en el orden que el trabajador/a tenga en el censo correspondiente cuando éste se encuentre en situación de incapacidad temporal, en el período de descanso por maternidad, adopción o acogimiento, excedencia, licencia y aquellas otras con derecho a reserva del puesto de trabajo debidamente acreditadas. Una vez producida la incorporación, quedará reanudada la relación laboral.
- f) Para el cómputo de la antigüedad a efectos de llamamiento o cese, se tendrá en cuenta, en primer lugar, el número de días trabajados desde 1 de enero de 1987, incluyendo a tal efecto todos los consignados por cualquier concepto en los boletines de cotización a la Seguridad Social TC-1 y TC-2, y subsidiariamente la fecha consignada en el libro de matrícula.
- g) El trabajador fijo discontinuo que cause baja por Incapacidad Temporal (IT), a los solos efectos de futuros llamamientos, se le computarán como días de trabajo aquellos en los que por su número de orden de llamamiento le hubiese correspondido trabajar en el caso de que no hubiera estado con el contrato suspendido por IT.
Para futuras campañas y a los mismos efectos, se acumularán los días trabajados durante la vigencia del presente Convenio, a los ya acreditados desde el 1 de enero de 1987, actualizándose las listas anualmente.
- h) El cese de los trabajadores fijos discontinuos se producirá en el orden inverso al de la antigüedad de éstos en sus respectivas categorías o grupos profesionales, cesando en la actividad y suspendiendo sus contratos, primero los de menor antigüedad y finalmente los de mayor antigüedad.
- i) Al comienzo de cada campaña, las empresas vendrán obligadas a confeccionar y publicar el censo de trabajadores fijos discontinuos por cada centro de trabajo y por categorías profesionales, y dentro de éstas por antigüedad en la empresa.

Las empresas entregarán una copia del censo al Comité de Empresa o Delegados de Personal y lo expondrá para conocimiento del personal en los tableros de anuncios durante toda la vigencia de la campaña o campañas.

Los trabajadores que se consideren perjudicados podrán alegar las apreciaciones oportunas a través del Comité de Empresa o Delegados de Personal ante la empresa. La empresa expondrá sus motivos al Comité como máximo dentro de los tres días siguientes a la petición.

En el caso de que el trabajador se sienta perjudicado después de la exposición de motivos de la empresa, podrá ejercitar las acciones indicadas en el punto b).

Por otra parte, debería potenciarse el recurso a la posibilidad (sobre la que no se suele detener la negociación colectiva murciana) que contempla el 15.8 in fine ET, a través de la cual se permite a los convenios sectoriales acordar la utilización de los contratos fijos discontinuos de la modalidad de tiempo parcial, así como los requisitos de conversión de contratos temporales en contratos fijos discontinuos, cuando las peculiaridades de la actividad del sector así lo justifiquen.

Deba recordarse que, aunque en la práctica habitualmente sea la negociación colectiva de ámbito de sector la que se ocupe de identificar las actividades en las que pueden contratarse trabajadores eventuales (art. 15.1b in fine), nada impide que sea la negociación colectiva de ámbito de empresa a la que a su vez, limite y concrete las previsiones sectoriales. Pese a todo, se trata de una medida que prácticamente no se ha utilizado en la negociación colectiva de ámbito de empresa en la Región de Murcia.

Desde otro punto de vista, la negociación colectiva ha de impulsar medidas concretas destinadas a facilitar la conciliación de la vida familiar y laboral, entre las que desempeña un papel muy importante la potenciación del trabajo a tiempo parcial. Modalidad contractual que también puede utilizarse para alcanzar el reparto del empleo, objetivo especialmente útil en épocas de crisis. Y es que el uso adecuado de la contratación a tiempo parcial, especialmente del contrato indefinido a tiempo parcial, permite adaptar las plantillas de las empresas a las necesidades de éstas al mismo tiempo que posibilite la conciliación de la vida laboral y personal de los trabajadores de la empresa.

Pero al margen de esta utilidad escasamente utilizada por la negociación colectiva, existen otros márgenes de actuación, reconocidos expresamente por el ET que en la práctica quedan injustificadamente olvidados:

En el plazo de 30 días a contar de la fecha de publicación de este Convenio en el 'Boletín Oficial de la Región de Murcia', las empresas que aún no lo hubieran efectuado vendrán obligadas a exponer una lista de los trabajadores fijos discontinuos en la que figurará la antigüedad de éstos a efectos de llamamiento y cese, en la forma indicada en este apartado de 'llamamiento al trabajo de los fijos discontinuos y otras estipulaciones'.

- j) Los trabajadores que, de acuerdo con los procedimientos previstos en el Convenio y en la Ley, asciendan a una categoría o grupo profesional superior, tendrán derecho de reserva de su número de orden de antigüedad para su llamamiento en la anterior lista de categoría profesional al objeto de no perjudicar la promoción de los fijos discontinuos en las empresas, percibiendo en todo caso el salario que corresponda a la categoría profesional que ostente en cada momento.
- k) Las empresas facilitarán a cada trabajador al término de cada período de prestación de servicios, un certificado acreditativo de los días efectivamente trabajados durante el mismo.
- l) Las estipulaciones anteriores, tanto en el llamamiento como en este apartado de 'Otras estipulaciones' afectarán por igual a todos los trabajadores fijos discontinuos de las empresas acogidas al presente Convenio, con independencia de la fecha de ingreso en las mismas o de la adquisición de la condición de fijo discontinuo.

Así, el art. 12.4. f) ET que los convenios colectivos establecerán medidas para facilitar el acceso efectivo de los trabajadores a tiempo parcial a la formación profesional continua. De la misma forma, también la negociación colectiva resulta ser el instrumento adecuado para introducir medidas tendentes a garantizar que los trabajadores a tiempo parcial disfruten de los mismos derechos que los trabajadores a tiempo completo –como es lógico, siempre de forma proporcional al tiempo trabajado– (12.4.d ET). Completando estas previsiones, el 12 ET dispone que la negociación colectiva establecerá los requisitos y especialidades para la conversión voluntaria de los contratos a tiempo completo en contratos a tiempo parcial, cuando ello esté motivado principalmente por necesidades familiares o formativas (12.4.g ET), y también que serán los convenios colectivos los encargados de articular no sólo el procedimiento de conversión en sí, sino también el cauce a través del cual se debe informar a los trabajadores de los puestos de trabajo vacantes para que aquellos puedan formular sus solicitudes de conversión del contrato a tiempo completo en contrato a tiempo parcial, o a la inversa (12.4.e ET).

Son demasiado escasas las referencias a los contratos de relevo en los convenios colectivos regionales, tanto de ámbito de sector como de empresa, a pesar de que el art. 12.6.d) ET contempla que «en la negociación colectiva se podrán establecer medidas para impulsar la celebración contratos de relevo».

Y es que el contrato de relevo, y a pesar de que en algunos actúe como un contrato temporal, queda configurado como un contrato a tiempo parcial en cómputo anual. Por ese motivo, el legislador concede a la negociación colectiva la posibilidad de potenciar esta modalidad contractual, concesiones que son sin duda mucho más restrictivas en relación a los distintos tipos de contratos temporales.

Tomando en consideración que el contrato de relevo se concierta para sustituir a los trabajadores que hayan accedido a la jubilación parcial (tanto si lo han hecho una vez cumplidos los 65 años de edad, o antes de alcanzar la edad ordinaria de jubilación), no se discute que toda medida de fomento de la jubilación parcial de forma anticipada debe partir de la admisión de la concertación de un contrato de relevo.

Convencionalmente se debe hacer hincapié en el hecho de que acceder a la jubilación parcial antes o después de la edad ordinaria de jubilación conlleva importantes diferencias:

Por una parte, la duración del contrato de relevo será igual al tiempo que falte al trabajador sustituido para alcanzar la edad ordinaria de jubilación, art. 12.6. a ET). En cambio, si el contrato de relevo se concierta para sustituir a un trabajador que ha accedido a la jubilación parcial una vez cumplidos los 65 años, la duración del contrato de relevo será indefinida. Pero por otra parte hay que tener en cuenta que la posibilidad que es plenamente voluntaria del trabajador de 65 años o más,

de acceder a la jubilación parcial, se convierte en proceso acordado entre empresa y trabajador cuando se pretende reducir la jornada de trabajo por esta causa antes de alcanzar los 65 años de edad. Y es que en estos casos para poder acceder a esta situación es imprescindible que la empresa concierte simultáneamente un contrato de trabajo con un trabajador en situación de desempleo o que tuviese concertado con la empresa un contrato de duración determinada, con el fin de sustituir la jornada de trabajo dejada vacante por el trabajador que se jubila parcialmente de forma anticipada (art. 12.6.II ET).

Teniendo esto en cuenta, es obvio que la negociación colectiva resulta ser el cauce más apropiado para expresar el compromiso empresarial de favorecer la jubilación parcial y anticipada de los trabajadores que así lo deseen expresando previamente su intención de concertar los correspondientes contratos de relevo que exige el citado precepto. Y precisamente, asumiendo dicha obligación, es estará haciendo uso de la posibilidad de potenciar el contrato de relevo que el art. 12.6.d ET le reconoce a la negociación colectiva sectorial. Pese a su utilidad se trata de una medida escasamente recogida en la negociación colectiva, que en ocasiones se limita simplemente a proclamar de forma genérica «se potenciará la jubilación anticipada», pero sin especificar que al mismo tiempo, se está asumiendo también el deber de concertar el preceptivo contrato de relevo que la ley exige para que el trabajador pueda acceder a la jubilación parcial antes del cumplir los 65 años.

Los convenios colectivos sectoriales pueden determinar los puestos de trabajo, grupos, niveles o categorías profesionales objeto del contrato en prácticas (art. 11.1.b ET) y limitar su duración, atendiendo a las características de la actividad a desarrollar dentro de los límites inamovibles contemplados en el art. 11.1.b ET de seis meses y dos años. Pero se trata de una opción prácticamente desconocida en la práctica que sería oportuno fomentar.

Mediante convenio colectivo de ámbito sectorial se podrá establecer en función del tamaño de la plantilla, el número máximo de contratos para la formación a realizar, así como los puestos de trabajo objeto de este contrato. Si los convenios colectivos no lo determinasen, el número máximo de trabajadores para la formación que las empresas pueden contratar por cada centro de trabajo será el que indique la escala recogida en el art. 7.1 RD 488/1998. Pero curiosamente, y a pesar de que el legislador concede esta posibilidad, en la mayor parte de ocasiones se han de aplicar los límites fijados en la escala normativa, porque convencionalmente no se ha hecho uso de esta posibilidad de concreción.

También los convenios colectivos (esta vez, tanto los de ámbito de sector como los de ámbito de empresa, podrán establecer dentro de los límites fijados en el art. 11.2. e) ET, «el tiempo dedicado a la formación teórica y su distribución, estable-

ciendo el régimen de alternancia o concentración del mismo respecto al trabajo efectivo». En cambio se trata de una posibilidad que pasas totalmente desapercibida dentro de la negociación colectiva de la Región.

Por último, debe recordarse que el propio ET contempla que los convenios colectivos establecerán «medidas para facilitar el acceso efectivo de estos trabajadores a la formación profesional continua, a fin de mejorar su cualificación y favorecer su progresión y movilidad profesionales» (art. 15.7 ET), pero tampoco se trata de una posibilidad que haya sido suficientemente explorada, sino posiblemente todo lo contrario.

4. ORGANIZACIÓN DEL TRABAJO Y CLASIFICACIÓN PROFESIONAL

A) Marco Normativo

Diversos preceptos del Estatuto de los Trabajadores trazan las líneas maestras de la clasificación profesional y de la organización del trabajo, comenzando las referencias por esta última materia.

■ Organización del trabajo

Dentro de las obligaciones del trabajador, el artículo 5 ET preceptúa los deberes laborales básicos, entre los que se encuentra cumplir las órdenes e instrucciones del empresario en el ejercicio regular de sus facultades directivas y contribuir a la mejora de la productividad. Por ello, se reconoce el derecho del empresario a organizar la prestación de trabajo debida por sus trabajadores de la forma que considere más conveniente dentro del marco legal, con el compromiso del trabajador de contribuir a su eficiencia.

Esta facultad empresarial es desarrollada en el art. 20.1 ET dedicado a la dirección y control de la actividad laboral, que comienza reproduciendo la regla contenida en el art. 5 ET, pero concretando que la obligación de realizar el trabajo contenido se corresponde no sólo frente al propio empresario, sino también ante la persona que éste delegue. De este modo, el Estatuto abandona la visión personalista tradicional del empresario como persona física y tiene en cuenta las empresas de estructura más compleja basadas en una escala jerárquica.

El art. 20.2 ET establece una prelación de fuentes a la hora de regular el cumplimiento de la obligación de trabajar asumida en el contrato de trabajo. En primer lugar, el legislador del Estatuto se remite a las disposiciones legales, posteriormente a los convenios colectivos, en tercer lugar a las propias órdenes e instrucciones de la persona encargada en la empresa dentro del ejercicio regular de sus funciones y finalmente según los usos y costumbres. En todo caso, como cláusula de cierre, se señala que en sus prestaciones recíprocas empresario y trabajador estarán sujetos a las exigencias de la buena fe.

Como plasmación del principio general de buena fe que preside las relaciones laborales, los apartados 3 y 4 del art. 20 ET se encargan de establecer las condiciones y garantías que deben cumplir los mecanismos de control que instaurare el empresario para verificar el cumplimiento por parte del trabajador de sus obligaciones y deberes laborales, ya sea tanto cuando se encuentra de alta como cuando se encuentra impedido para trabajar por una situación de enfermedad o accidente. En tales casos, se establece como límite la consideración debida a su dignidad humana.

El poder directivo del empresario también puede traducirse en el cambio de lugar de prestación de servicios del trabajador. En este sentido, el art. 40 ET regula la movilidad geográfica, en aquellos supuestos en los que un trabajador, no habiendo sido contratado específicamente para prestar sus servicios en centros móviles o itinerantes, deba ser trasladado a un centro de trabajo distinto que exija cambio de residencia, de manera temporal o definitiva. Se requerirá que la decisión empresarial esté justificada en causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, o bien contrataciones referidas a la actividad empresarial, en los términos que el propio artículo describe.

Para el cambio de centro de trabajo de carácter definitivo, el Estatuto establece el procedimiento a seguir en atención a si por su ámbito subjetivo tiene carácter individual o colectivo. A este respecto, se desarrollan tanto los plazos que deben ser respetados, la alternativa con la que cuenta el trabajador de solicitar la extinción indemnizada de su contrato o las compensaciones que reciba por el traslado. Se señalan los trámites, así como las garantías que el empresario debe respetar en todo caso. Por lo que a este estudio interesa, debemos señalar que, a diferencia de los preceptos anteriormente comentados, este artículo no encomienda ningún desarrollo a la negociación colectiva (en todo caso, los convenios colectivos podrán adaptar regulación estatutaria de la movilidad geográfica a las particularidades del sector).

Así las cosas, si la movilidad geográfica tiene carácter individual, se trata de un proceso donde el impulso y la iniciativa corresponden al empresario, sin perjuicio de la aceptación o no por parte del trabajador afectado, de la información a los representantes de los trabajadores y de la fiscalización de la medida que posteriormente pueda realizar el Juez.

Si la movilidad geográfica es colectiva, los representantes de los trabajadores participarán más activamente, pero sin que tampoco nos encontremos ante una parcela que deba desarrollar la negociación colectiva, sino un acuerdo de empresa ad hoc dentro de un proceso que contará con la supervisión de la autoridad laboral.

Respecto a los traslados de carácter temporal, el legislador también establece los derechos reconocidos al trabajador, tomando conciencia del carácter más gravoso que tiene la prestación de trabajo en tales condiciones (comunicación con antelación suficiente, posibilidad de impugnar la decisión, cobertura de dietas y gastos de des-

plazamiento, días de permiso adicionales), así como una regla cualitativa para ofrecer las mismas consecuencias jurídicas del traslado definitivo al temporal (desplazamientos que en un período de tres años exceda de doce meses), sobre todo a efectos de solicitar la extinción indemnizada del contrato de trabajo.

Como último precepto reseñable dentro de la regulación que ofrece el Estatuto de los trabajadores sobre las facultades con las que cuenta el empresario para la organización del trabajo, el art. 41 ET analiza las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo. El legislador prefiere no enfrentarse a una definición de qué debe entenderse por *modificación sustancial*, dejando que sean los Tribunales los encargados de perfilar el concepto. En cambio, sí ofrece un listado abierto de aquellas condiciones cuya modificación puede entenderse que tiene el carácter de sustancial:

- Jornada de trabajo.
- Horario.
- Régimen de trabajo a turnos.
- Sistema de remuneración.
- Sistema de trabajo y rendimiento.
- Funciones, si exceden de los límites que marca el art. 39 ET.

Al igual que ocurre en sede de movilidad geográfica, la modificación de las condiciones no puede llevarse a cabo de forma unilateral por parte del empresario si no está basada en causas económicas, técnicas, organizativas o de producción.

El artículo 41 ET establece los requisitos formales que debe cumplir la modificación sustancial, los parámetros para delimitar su carácter individual o colectivo y las consecuencias que se derivan en cada caso, la posibilidad de que el trabajador solicite la extinción indemnizada de su contrato si se considera perjudicado por la medida o la necesidad de llevar a cabo un período de consultas, donde las partes negociarán de buena fe, en el supuesto de que la modificación tenga carácter colectivo.

A la hora de analizar este precepto desde el punto de vista de su incidencia en la negociación colectiva, es destacable que se introduce un procedimiento para efectuar la modificación de las condiciones recogidas en un convenio colectivo estatutario respecto de los párrafos b, c, d y e señalados anteriormente. Para tal fin necesariamente requerirá de un acuerdo con los representantes de los trabajadores. El acuerdo resultante del procedimiento negociador adapta las condiciones laborales a las particularidades de la empresa.

■ Clasificación profesional

Dentro del espacio reservado para la clasificación profesional, el art. 22.1 ET se dedica a regular esta materia. En concordancia con la finalidad perseguida por la reforma la-

boral de 1994, el precepto encomienda a las partes (ya sea mediante la negociación colectiva o a través de un acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores) el establecimiento del sistema de clasificación profesional de los trabajadores por medio de categorías o grupos profesionales. Esta remisión cobró una virtualidad plena una vez que las Ordenanzas laborales, que históricamente habían definido y regulado las distintas categorías profesionales, fueron derogadas.

Aunque el art. 22.1 ET atribuya a la negociación colectiva el desarrollo de la clasificación profesional, sí establece en los restantes apartados un contenido mínimo como punto de partida.

Frente al rígido modelo tradicional de clasificación basado en categorías profesionales, el legislador fomenta el empleo de los grupos profesionales, de carácter más flexible. El grupo aglutina de forma unitaria las aptitudes profesionales, titulaciones y contenido general de la prestación de trabajo, pudiendo comprender tanto diversas categorías profesionales como distintas funciones o especialidades profesionales.

Para evitar las dificultades y conflictos que pueden plantear el tránsito de un sistema tradicional de categorías profesionales heredado de las antiguas Ordenanzas laborales por otro de grupos profesionales o, donde al menos, se fomente la polivalencia funcional, el art. 22.3 ET establece una regla interpretativa de gran utilidad práctica: se entenderá que una categoría profesional es equivalente de otra cuando la aptitud profesional necesaria para el desempeño de las funciones propias de la primera permita desarrollar las prestaciones laborales básicas de la segunda, previa la realización, si es necesario, de procesos simples de formación o adaptación.

El art. 22.4 ET establece otra regla, dentro del contenido mínimo necesario del sistema de clasificación profesional que negocien los agentes sociales: los criterios de definición de las categorías y grupos se acomodarán a reglas comunes de uno y otro sexo. Aunque, incluso antes de la entrada en vigor de este artículo, los Tribunales ya estaban corrigiendo las posibles situaciones de desigualdad que podía ocasionarse en la práctica, La Ley Orgánica de Igualdad, de 22 de marzo de 2008, ha venido a reforzar y dotar de nuevas herramientas a los agentes sociales para garantizar la adecuación a este marco legal de las categorías y grupos, por ejemplo mediante los planes de igualdad o tras atribuir mayores competencias a los representantes de los trabajadores.

Una vez instaurado el sistema de clasificación profesional que deriva de la negociación colectiva o del acuerdo de empresa, el art. 22.5 ET prevé su traslación a la relación individual de trabajo. Para ello prevé que mediante acuerdo entre el trabajador y el empresario se establezca el contenido de la prestación laboral objeto del contrato de trabajo, así como la equiparación a la categoría, grupo profesional o nivel retributivo que marque el pacto colectivo, que se corresponda con dicha prestación.

Si la previsión anterior es importante, lo es más todavía la regla contenida en el se-

gundo párrafo de este precepto, que alude expresamente a la polivalencia funcional. La solución que en este caso se propone, para evitar las fricciones que plantea la puesta en práctica de la polivalencia, es que cuando se realicen funciones originarias de dos o más categorías, grupos o niveles, la equiparación se realizará en virtud de las funciones que prevalezcan.

El siguiente precepto que es necesario traer a colación es el art. 39 ET, dedicado a la movilidad funcional. En el indicado precepto, regula en primer lugar una regla general, para posteriormente atender a las situaciones excepcionales.

Comenzando por el criterio general, fruto del sistema flexible de organización del trabajo y clasificación profesional que quiere introducir el Estatuto, la movilidad funcional no tendrá otras limitaciones que las exigidas por la titulación requerida para el puesto de trabajo y por la pertenencia al grupo profesional. Cuando la empresa no cuente con un sistema de grupos profesionales, la movilidad funcional podrá llevarse a cabo entre categorías profesionales equivalentes según el criterio que establece el art. 22.3 ET.

Los restantes apartados del artículo 39 ET ofrecen soluciones a los supuestos accidentales de movilidad funcional y las consecuencias que se derivan de los mismos. Cuando la movilidad no tiene carácter horizontal (no correspondiendo por tanto al mismo grupo profesional o a categorías equivalentes) requerirá que la decisión esté amparada en causas técnicas u organizativas y que su vigencia se prolongue solo durante el tiempo imprescindible. Las exigencias del carácter coyuntural de la medida se agudizan más si la movilidad implica realizar funciones de inferior categoría, encontrando justificación si las causas han sido perentorias o imprevisibles. Además, este supuesto cuenta con la obligación adicional de comunicar esta situación a los representantes de los trabajadores.

Siguiendo con las previsiones a tener en cuenta para los supuestos extraordinarios de movilidad funcional, el legislador puntualiza en el artículo 39.3 ET que ésta se llevará a cabo sin menoscabo de la dignidad del trabajador y sin perjuicio de su formación y promoción profesional. La retribución a la que tendrá derecho el trabajador será la correspondiente a las funciones que lleve a cabo el trabajador, salvo cuando la movilidad implique realizar funciones inferiores en las que el trabajador mantendrá su anterior nivel retributivo. Además, en estos casos el empresario no podrá invocar las causas del despido objetivo, de ineptitud sobrevinida o de falta de adaptación que regula el artículo 52 ET.

Una importante consecuencia de la movilidad funcional que tipifica el art. 39.4 ET es que, si la realización de funciones superiores a las del grupo profesional o a las de las categorías equivalentes se prolonga en el tiempo, el trabajador estará legitimado para solicitar el ascenso. En concreto, si el período es superior a los seis meses en un

año u ocho durante dos años. No obstante se trata de una regla supletoria, puesto que este artículo recoge la posibilidad de que el convenio colectivo establezca una regulación distinta. Igualmente, también se deberán tener en cuenta las prácticas seguidas en la empresa para los ascensos y la cobertura de vacantes. Este apartado también presta atención a la negativa del empresario a conceder el ascenso, lo que faculta al trabajador para reclamar ante los Tribunales, previo informe de los representantes de los trabajadores al respecto.

Para cerrar el comentario del art. 39 ET, su número 5 sienta una cláusula basada en el acuerdo de las partes para los supuestos de cambio de funciones distintas a las pactadas que no recojan los apartados anteriores del precepto. En defecto de acuerdo se decreta el sometimiento a las reglas previstas para las modificaciones sustanciales que pasaremos a exponer someramente a continuación.

Bajo los preceptos que estamos comentando, interpretados de forma sistemática, podemos apreciar cómo subyace un interés por parte del legislador de promover la polivalencia funcional, contribuyendo con ello a establecer una organización más flexible del trabajo.

Centrando nuestra atención en los grandes acuerdos de negociación colectiva también han introducido recomendaciones en materia de clasificación profesional. En particular es destacable el AINC-2002 que sostuvo que «una estructura profesional basada en grupos profesionales favorece la mayor empleabilidad, formación y desarrollo profesional de los trabajadores y trabajadoras, así como la competitividad de las empresas»; y siendo así, es obvio que los convenios deben avanzar «en la generalización de las estructuras profesionales mediante grupos, definiendo éstos en función de diversos criterios, tales como autonomía, formación, iniciativa, dirección, responsabilidad, complejidad, etcétera». Igualmente, se aconsejaba el establecimiento, dentro de los nuevos grupos profesionales, de divisiones en áreas funcionales, a fin de ajustar la adscripción de los trabajadores a las mismas, previa la idoneidad exigible.

B) Actividad negocial

A continuación se analiza la incidencia que las directrices marcadas por el Estatuto de los Trabajadores y las recomendaciones de los distintos acuerdos sobre negociación colectiva han tenido en los convenios colectivos negociados en nuestra Región.

■ Organización del trabajo

Los convenios colectivos negociados en la Región de Murcia que aluden a este contenido suelen desarrollar lo que establece el art. 20 ET, recordando las facultades de organización y dirección con las que cuenta el empresario, directamente o a través de las personas en las que delegue esa función.

En este sentido, los convenios colectivos de ámbito empresarial suelen ser más prolijos a la hora de detallar los objetivos de la empresa o los deberes del trabajador recordando en su articulado que las facultades de organización y dirección del trabajo pertenecen a la dirección de la empresa. Así lo hace un 57,1 % de los convenios de ámbito de empresa suscritos en la Región de Murcia durante el año 2007¹⁵⁴.

En este sentido, merecedor de atención dentro de los pactos colectivos de sector, es el CC Industrias de Aguardientes (BORM 7/8/2007) que señala que el modelo de organización del trabajo elegido por la empresa deberá tener como objetivos «fomentar la competitividad del sector, elevar la rentabilidad de la empresa y optimizar la capacidad productiva de los recursos disponibles».

Como contraste, cuando el convenio es para una empresa concesionaria de un servicio público o de titularidad pública la prioridad no es tanto la competitividad como la normalidad o calidad en el servicio que se ofrece¹⁵⁵.

El CC Limpieza Pública Viaria (BORM 25/6/2007) presta especial atención en su regulación sobre la organización del trabajo a las particularidades que puede ofrecer el sistema de turnos en el que se basa o en el cambio de rutas que puedan producirse en el desarrollo del servicio de limpieza viaria.

Dentro del ámbito de empresa, reseñable es el CC de Carbónica Murciana (BORM 26/4/2007) que señala como otro de los objetivos de la organización del trabajo «mejorar las condiciones de trabajo del personal de la empresa». Esta finalidad puede tener como reverso la importancia que conceden algunos convenios a la implicación del trabajador en los objetivos productivos de la empresa¹⁵⁶.

A veces, las referencias a la facultad con la que cuenta el empresario para organizar el trabajo, se acompaña de otras medidas complementarias, como el compromiso de incorporar todos los avances tecnológicos que puedan surgir en el futuro y puedan mejorar las condiciones en las que el trabajador desempeña su trabajo, así como la eficiencia¹⁵⁷. En otras ocasiones, las declaraciones contenidas en el convenio pasan simplemente por utilizar adecuadamente las herramientas jurídicas que ya ofrece el ordenamiento. En particular el CC Industria Siderometalúrgica (BORM 7/11/2007) recoge la voluntad de utilizar adecuadamente las distintas modalidades contractuales.

En consonancia con las más novedosas prácticas empresariales en el ámbito de la

154. CC Solplast (BORM 12/7/2007), CC La Verja (BORM 6/7/2007), CC Gea Perona (BORM 5/7/2007), CC Club de Regatas (BORM 5/7/2007).

155. CC Aguamur (BORM 30/1/2007).

156. CC Prensa del Sureste (BORM 21/4/2007) y Española del Zinc (BORM 16/4/2007).

157. CC Transporte de Viajeros (BORM 31/1/2007).

gestión de los recursos humanos, el CC Explotación de Campos de Golf (BORM 23/6/2007) manifiesta su deseo de potenciar la flexibilidad en el trabajo.

Muy ligado con la organización se encuentra la posibilidad de fijar una pauta de rendimiento que debe desempeñar el trabajador. El CC Industria Siderometalúrgica (BORM 7/11/2007) prevé la posibilidad de fijar un rendimiento mínimo para cada categoría profesional. La consecuencia del incumplimiento de dicho rendimiento no es en absoluto irrelevante puesto que puede acarrear al trabajador la imposición de una sanción. El mismo convenio introduce otra importante previsión para la organización del trabajo, basada en la posibilidad de llevar a cabo un estudio del sistema productivo y de los tiempos en los que se desarrolla el trabajo. Los resultados de dicho proceso tendrán importantes consecuencias para aspectos como la organización del trabajo, la fijación de objetivos, o la retribución. Para coordinar con los representantes de los trabajadores todos los aspectos comentados, este convenio introduce una interesante iniciativa creando una comisión de organización del trabajo, que puede ser un precedente para futuras experiencias en otras unidades de negociación.

En un sentido similar al apuntado anteriormente, el CC Solplast (BORM 12/7/2007) define para categoría profesional lo que debe entenderse por una *actividad óptima* en cada categoría profesional. Ese baremo tendrá una importancia especial para implantar el incentivo retributivo que corresponde al trabajador. Es destacable la regulación que ofrece este convenio colectivo sobre la organización del trabajo en su art. 7:

«La organización del trabajo, con arreglo a lo prescrito en este Convenio y en la legislación vigente, es facultad y responsabilidad de la Dirección de la Empresa.

La organización del trabajo tiene por objeto, alcanzar en la Empresa un nivel adecuado de productividad, basado en la utilización óptima de los recursos humanos y materiales, extendiéndose a las siguientes cuestiones:

1. La exigencia de la actividad normal.
2. Adjudicación de los elementos necesarios (máquinas, tareas específicas), para que el trabajador pueda alcanzar, como mínimo, la actividad a la que se refiere el número anterior.
3. Fijación tanto de los *índices de desechos* como de la calidad admisible, a lo largo del proceso de fabricación de que se trate.
4. La vigilancia, atención y limpieza de la máquina encomendada, teniéndose en cuenta, en todo caso, en la determinación de la cantidad de trabajo y actividad a rendimiento normal.
5. La realización, durante el período de organización del trabajo de modificaciones de métodos, tarifas, distribución del personal, cambios de funciones y variaciones técnicas de máquinas y material, sobre todo cuando, respecto a éstas últimas, se trate de obtener y buscar un estudio comparativo.

6. La adaptación de las cargas de trabajo, rendimientos y tarifas a las nuevas condiciones que resulten de aplicar el cambio de un determinado método operativo, proceso de fabricación, cambio de material, maquinaria o cualquier otra condición técnica del proceso de que se trate.
7. La fijación de fórmulas claras y sencillas para la obtención de los cálculos de retribuciones que corresponden a todos y cada uno de los trabajadores afectados, de forma y manera que, sea cual fuera la categoría y clasificación profesional de los mismos, puedan comprenderlas con facilidad.»

La vertiente de la organización del trabajo en su vertiente de control de los trabajadores y de su prestación de trabajo también ha sido abordada en la negociación colectiva de la Región de Murcia. Así, muchos convenios contemplan la obligación de dar a sus trabajadores una tarjeta de identificación¹⁵⁸, la obligación de llevar uniforme¹⁵⁹ o recogen la posibilidad de dotar a los trabajadores de tarjetas magnéticas para controlar la asistencia, el acceso a las dependencias de la empresa y su presencia en las mismas¹⁶⁰, o lo que se conoce como *toma y deje del servicio*¹⁶¹. También puede establecerse un *control de tiempo*¹⁶².

Los convenios también abordan la imposibilidad objetiva de poder desarrollar el trabajo y las soluciones que pueden ofrecerse en cada caso. Este contenido suele añadirse en aquellos convenios colectivos en los que el trabajo se lleva a cabo al aire libre, expuesto a las inclemencias del tiempo. Por ello, el CC Trabajo Agrícola (BORM 1/12/2007) reconoce que el trabajador tendrá su derecho a retribución si permanece dentro de las dependencias de la empresa efectuando un trabajo adecuado.

Es importante resaltar que un 14,1% de los convenios de empresa manifiestan expresamente la importancia de lograr con la implicación del personal en la consecución de los objetivos productivos¹⁶³.

■ Clasificación profesional

Dentro de la clasificación profesional, el sistema más extendido es el de diferenciar tanto grupos de actividad como categorías funcionales. Así, optan un 52,3% de los

158. CC Mancomunidad de Servicios Sociales del Sureste (BORM 28/9/2007).

159. CC Casino Rincón de Pepe (BORM 30/1/2007).

160. CC Personal Laboral de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia (BORM 1/6/2007).

161. CC Transporte de Viajeros (BORM 31/1/2007).

162. CC Mediterránea de Catering (BORM 7/11/2007).

163. Prensa del Sureste (BORM 21/4/2007) y Española del Zinc (BORM 16/4/2007).

convenios de ámbito de empresa y un 50% dentro del sector de los publicados en el BORM durante el año 2007¹⁶⁴.

Frente a ello, se sigue manteniendo la distribución solo en categorías profesionales¹⁶⁵, pese al intento dinamizador del legislador a la hora de regular esta parcela del contenido de los convenios colectivos fomentando el empleo de los grupos profesionales. Pero ello es más excepcional la clasificación conforme a un sistema donde el eje central sean los grupos profesionales¹⁶⁶.

Más compleja es la distribución que realiza CC Transporte de Viajeros (BORM 31/1/2007) donde tienen cabida grupos, subgrupos y categorías profesionales.

En algunas ocasiones, los convenios introducen una definición detallada de las funciones inherentes a cada categoría profesional, así lo hace el CC Industria de Aguarrdientes (BORM 7/8/2007). Esta precisión llega incluso a alcanzar una enumeración nominativa e individualizada de cada uno de los trabajadores que integran la empresa¹⁶⁷. Sin embargo, esta solución puede no ser idónea en algunos casos al implicar que, en rigor, para cumplir el objetivo de definir los puestos, se deba actualizar el listado en función de los cambios que puedan tener lugar en la composición de la plantilla.

En otros casos, como en el CC Limpieza Pública Viaria (BORM 25/6/2007) se remiten a un convenio general, en su art. 44:

«En cuanto a la determinación de los grupos profesionales y categorías profesionales, se asume como de aplicación directa en el ámbito del presente convenio los artículos 20, 21 y 22 del Convenio General antes citado, referentes a Clasificación profesional, Grupos Profesionales y Definición de grupo y de categorías profesionales.»

Aunque no es muy frecuente, debe destacarse el compromiso de recolocación forzada que asumen algunos convenios colectivos en función de las condiciones del trabajador. Es el supuesto de atribución de funciones adecuadas a las condiciones físicas o la edad del trabajador¹⁶⁸ o como consecuencia de una situación de incapacidad. Más abundantes son los convenios en los que se contempla la posibilidad de recolocar al trabajador como consecuencia de la pérdida del permiso de conducir, sin merma de su salario¹⁶⁹.

164. CC Carbónica Murciana (BORM 26/4/2007), CC La Verja (BORM 6/7/2007).

165. CC Empleados fincas urbanas (BORM 14/9/2007).

166. Industria Siderometalúrgica (BORM 7/11/2007).

167. CC Mediterránea de catering (BORM 7/11/2007).

168. CC Limpieza pública viaria (BORM 25/6/2007).

169. CC Transporte de Viajeros (BORM 31/1/2007).

Sin abandonar la movilidad funcional y los cambios de puestos de trabajo, algunos pactos colectivos prevén para la regulación de esta materia la creación de una comisión específica de reclasificación profesional¹⁷⁰. Así ocurre en los CC La Verja (BORM 6/7/2007) y CC Española del Zinc (BORM 16/4/2007). Como señalan los propios convenios, la comisión ha quedado desfasada una vez que se hacen efectivas las modificaciones necesarias para la creación de grupos profesionales.

En otros casos, aunque se crea un organismo dedicado a la reclasificación pero se consagra la polivalencia funcional de los puestos de trabajo¹⁷¹.

Dentro de este apartado, debe destacarse la fórmula que ofrece el CC Ayuntamiento de Murcia (BORM 19/9/2005) al establecer la obligación por parte del mismo de ofrecer una hoja descriptiva de las funciones a desarrollar por parte del trabajador. Como aspectos positivos de esta solución, el trabajador es conocedor de las funciones que puede desempeñar, pero también se fomenta de modo implícito la rigidez en la distribución de las funciones.

El 38% de los convenios de ámbito de empresa de nueva negociación publicados durante 2007, completan el sistema de clasificación detallando las funciones propias de cada categoría profesional. Así se identifican los trabajos de *igual valor*¹⁷².

C) Propuestas

Dentro del ámbito de la organización del trabajo y de la clasificación profesional, consideramos que la negociación colectiva debería avanzar en los siguientes contenidos:

- **Los convenios colectivos deben precisar más en qué consiste el poder de organización del empresario.** Como hemos visto, la mayoría de los pactos colectivos que dedican un apartado a esta materia se limitan a reproducir con mayor o menor literalidad, el contenido de los artículos 5 y 20 del Estatuto. Con ello se pretende regular los nuevos mecanismos de control que se han implantado en la mayoría de las empresas y que no fueron tenidos en cuenta por el legislador en su momento. No obstante, el alcance y límites de la aplicación de esas nuevas herramientas en la empresa es una cuestión que está a la orden del día para las que se necesitarían soluciones ceñidas al sector o a la empresa que sirva de escenario de negociación. A mayor abundamiento, dentro de este contenido puede ofrecerse una regulación a las situaciones en las que la empresa necesita de una especial flexibilidad,

170. CC La Verja (BORM 6/7/2007) y CC Española del Zinc (BORM 16/4/2007).

171. CC Casino Rincón de Pepe (BORM 31/1/2007).

172. CC Autopistas Costa Cálida (BORM 1/1/2007), CC Solplast (BORM 12/7/2007).

como cuando por causas objetivas la empresa debe aumentar o disminuir su producción. Por ello, este apartado del convenio colectivo puede ser el lugar apropiado prever y encontrar solución a este tipo de situaciones excepcionales que se incardinan dentro de las facultades de organización y dirección del empresario.

- **Debe fomentarse el sistema de clasificación profesional basado en una estructura de grupos frente a las categorías.** Siguiendo las recomendaciones del Estatuto, es preferible que la empresa se organice en torno a un sistema de grupos profesionales, fomentándose con ello la polivalencia funcional y la flexibilidad en la organización del trabajo. Esta opción enlaza también con un modelo en la organización de los recursos humanos donde se favorezca la formación continua del trabajador y el diseño de una carrera profesional dentro de la empresa.
- **Deben superarse las categorías de carácter discriminatorio o sexista.** En aquellos sectores o empresas que mantengan un sistema basado en las categorías profesionales y no vaya a ser sustituido por otro de grupos, debe llevarse a cabo una profunda revisión del mismo a la luz de las disposiciones de la Ley Orgánica de Igualdad. En efecto, algunas categorías que históricamente se han venido manteniendo puede tener connotaciones de carácter discriminatorio o sexista. Por ejemplo, así podría suceder si dentro de una determinada categoría de especial responsabilidad sólo se reserva el puesto para un hombre, cuando en determinadas funciones correspondientes a puestos muy básicos sólo encuentran acomodo mujeres, o cuando para puestos que realizan las mismas funciones hombres y mujeres se agrupan en categorías distintas respectivamente, percibiendo una diferente retribución.

5. FORMACIÓN Y PROMOCIÓN PROFESIONAL

A) Marco Normativo

La promoción y la formación profesional son dos derechos laborales básicos reconocidos al trabajador en la relación laboral que se encuentran expresamente contemplados en el artículo 4.2. b) del ET y a los que dedica sus artículos 23 y 24.

El artículo 23 ET, lejos de abordar la regulación de tales derechos, lleva a cabo una remisión a la negociación colectiva. No obstante, este precepto sí articula los instrumentos para poder llevar a cabo la promoción y la formación. Así, el legislador reconoce el derecho del trabajador a disfrutar de los permisos necesarios para concurrir a exámenes, así como una preferencia para elegir el turno de trabajo, si cursa con regularidad estudios para la obtención de un título académico o profesional. En este mismo sentido, el tra-

bajador también cuenta con la posibilidad de poder adaptar su jornada ordinaria de trabajo para asistir a cursos de formación profesional o a la concesión del permiso oportuno de formación o perfeccionamiento profesional con reserva del puesto de trabajo.

En materia de ascensos, el artículo 24 ET también se remite al procedimiento que se arbitre en los convenios colectivos o en los acuerdos de empresa. En todo caso, el artículo sí establece dos salvedades. La primera es que los ascensos se produzcan teniendo en cuenta la formación, méritos, antigüedad del trabajador, así como las facultades organizativas del empresario. La segunda puntualización, pretende evitar las desigualdades de género, debiendo acomodarse los criterios de ascenso a reglas comunes para trabajadores de uno y otro sexo.

Fuera del Estatuto, diversos acuerdos suscritos por los interlocutores sociales regulan esta materia. Es destacable principalmente el IV Acuerdo Nacional de Formación (BOE 27/3/2006). También existen acuerdos sectoriales que tienen en cuenta las particularidades de cada sector¹⁷³.

Los acuerdos interconfederales nacionales para la negociación colectiva, también han prestado atención a estas materias. El AINC-2005 considera que «la formación continua es un instrumento de gran utilidad para el desarrollo de las competencias profesionales, que favorece la capacidad de adaptación de trabajadores y empresas, contribuye al mantenimiento y mejora del empleo y responde conjuntamente a las necesidades de ambos». Y, en este sentido, se recuerdan las prioridades fijadas en el acuerdo sobre el 'Marco de acción para el desarrollo permanente de las competencias y cualificaciones' suscrito en 2002 entre UNICE/UEAPME, CEEP y CES.

Posteriormente, el AINC-2007 (cuyo contenido ha sido prorrogado también para 2008) dota de mayor protagonismo a la formación, señalándolo como uno de los contenidos que deben incluir los convenios colectivos que se negocien durante el período de vigencia del Acuerdo. Por ello, establece que la negociación colectiva contribuya a alcanzar los objetivos de formación, mediante la definición de criterios y prioridades en cuestiones como:

- Las iniciativas a desarrollar, en función de las necesidades de formación, y los colectivos prioritarios, en particular en lo referido a las acciones formativas, sobre todo las dirigidas a los colectivos con mayor riesgo de perder el empleo y los de menor nivel de cualificación.

173. A modo de ejemplo: Resolución de la Dirección General de Trabajo de 3 de junio de 1997 por el que ordena la inscripción y publicación del Acuerdo Sectorial Estatal de Formación Continua para el Sector Agrario, Forestal y Pecuario (BOE de 20 junio 1997), o el Acuerdo para el fomento de la formación, el empleo y las cualificaciones profesionales para el sector de producción, manipulado, comercio y exportación de cítricos, frutas, hortalizas, flores y plantas vivas de 14 de julio de 2004 (BOE de 29 septiembre 2004).

- El desarrollo de la formación teórica en los contratos para la formación.
- Los derechos y obligaciones en relación con la formación.
- Facilitar la aplicación de las bonificaciones de las empresas y los Permisos Individuales de Formación previstos en el Acuerdo de Formación.
- La asistencia a la formación, su aprovechamiento y el tiempo en que se realiza.
- La evaluación y, en su caso, la acreditación de la competencia profesional.
- La orientación a los trabajadores y el desarrollo de itinerarios de formación coherentes con las necesidades de empresas y trabajadores, considerando los que puedan conducir a acreditaciones en el marco del Sistema Nacional de Cualificaciones u otros ámbitos de certificación.
- Las referencias formativas en relación con la clasificación, movilidad, promoción y planificación de carreras.
- La mejora de la calidad de las acciones formativas.

Finalmente, dentro del ámbito regional, no debemos olvidar el II Pacto por la Estabilidad en el Empleo de la Región de Murcia, firmado entre la Comunidad Autónoma, CROEM, CC.OO. y UGT el 17 de julio de 2006, con una vigencia que comprende los años 2007-2010. En una dirección paralela a la seguida por los interlocutores sociales del Estado, uno de los objetivos que persigue este pacto es la mejora de la formación, siendo la negociación colectiva en el ámbito regional un instrumento privilegiado para su consecución.

B) Actividad negocial

Como acabamos de indicar, los sujetos legitimados cuentan con un amplio margen de autonomía a la hora de recoger en cada ámbito los procedimientos que hagan posible la formación de los trabajadores, así como para instaurar los mecanismos que garanticen el derecho a la promoción profesional del trabajador. A continuación pasamos a analizar los principales frutos de esta actividad negociadora que han quedado plasmados en los convenios colectivos de nuestra Región.

■ Formación

La gran mayoría de los pactos colectivos que aluden a la formación suelen hacerlo mediante una remisión a los grandes acuerdos nacionales, tanto sectoriales como de eficacia general, sin introducir ninguna previsión especialmente novedosa¹⁷⁴.

Los convenios que sí desarrollan con detalle esta materia, encomiendan a un grupo de personas la programación de las actividades formativas. En algunos casos se crea una comisión específica, que puede estar integrada por representantes de la

174. Industria Siderometalúrgica (BORM 7/11/2007), Limpieza Pública Viaria (BORM 25/6/2007).

empresa y de los trabajadores¹⁷⁵. Es frecuente que esta función se sume a las que ya tiene asignadas la comisión paritaria¹⁷⁶. Así, en lugar de iniciativas formativas dispersas, nos podemos encontrar ante un auténtico plan de formación.

En este sentido, podemos citar el CC Empresa Municipal de Aguas (EMUASA) (BORM 2/10/2004), concretamente su art. 15 dedicado a la formación profesional:

«La Empresa y el Comité de Empresa atenderán a mejorar la formación y desarrollo profesional de los trabajadores, mediante la realización de acciones que permitan la adaptación y cualificación del personal a los cambios que se producen en el entorno social y tecnológico, y así contribuir a su progresión profesional y a la mejora y competitividad de la Empresa. A tal fin, se podrán organizar cursos en la Sociedad o participar los trabajadores en cursos organizados por otras Entidades u Organismos. La participación y aprovechamiento de los trabajadores en estos cursos se tendrá en cuenta a efectos de la posible promoción profesional de los mismos.

El Área de RRHH de la Empresa elaborará anualmente un plan de formación en cuyo diseño participará el equipo directivo de la empresa y los representantes de los trabajadores. A la hora de desarrollar las acciones formativas se intentará promover el uso de diferentes medios de enseñanza, basados en la aplicación de las nuevas tecnologías, la realización de acciones conducentes a la constitución y difusión de la visión y cultura de grupo en la organización, potenciando el uso de ponentes internos y la formación en el puesto de trabajo.

Se crea una Comisión Paritaria (mesa de formación), que estará compuesta por el Jefe del Área de RRHH o persona en quien éste delegue, otro miembro de la Empresa, dos miembros designados por el Comité de Empresa y un secretario designado por el Área de RRHH.

La citada Comisión será la competente para decidir sobre la realización o no de los cursos que se propongan por las partes y la selección de los trabajadores aspirantes a participar en los cursos de formación profesional a realizar.

La Empresa destinará a este fin como mínimo 11.198,27 € anualmente. En caso de desacuerdo de esta Comisión resolverán el Presidente del Comité de Empresa y el Director General o personas en quién estos deleguen. Las partes representadas en la Comisión (Empresa y Comité) podrán proponer la realización de cursos, siendo precisa la información máxima de los mismos por la parte que los proponga, incluyendo en la misma: objetivos del curso, programa de materias, profesorado, locales donde se impartirán, horario, presupuesto y grupo de trabajadores que podrán participar en el mismo. Una vez realizado el plan de formación anual, el Comité de Empresa tendrá derecho a recibir un resumen de los datos más significativos en relación a los cursos efectuados durante ese ejercicio.

175. CC Industria de Aguardiente (BORM 7/8/2007), CC Culmarex (BORM 7/7/2007).

176. CC Chicles, caramelos, chocolates, dulces y golosinas en general (BORM 16/3/2006).

La Dirección de la Empresa informará al Comité de Empresa sobre sus pretensiones de innovación tecnológica. Los posibles cambios que se deriven de la misma, serán estudiados en el seno de la mencionada Comisión a efectos de establecer las acciones formativas necesarias que capaciten a los trabajadores para el correcto desempeño de su labor o su posible promoción. La realización de cursos de formación profesional que tengan por objetivo la puesta al día de los conocimientos requeridos para el desempeño del puesto de trabajo, la implantación de innovaciones tecnológicas, la adaptación del personal a nuevas actividades u objetivo similar, será obligatoria para los trabajadores afectados. Para la realización de estos cursos se habilitará por parte de la Sociedad un presupuesto especial. La formación establecida como obligatoria en el Convenio, se realizará dentro de la jornada ordinaria de trabajo. La Empresa será la única competente sobre los cursos a realizar por personal de niveles 2, 3 y 4, no incluyendo el costo de los mismos en la cantidad señalada anteriormente.»

Si una primera vertiente de la regulación que ofrecen los convenios colectivos sobre la formación está dedicada a los sujetos encargados de desarrollarla y a su implantación, la segunda está referida a los permisos y flexibilización de la jornada que la hace posible. En este caso, no es frecuente que los convenios desarrollen las previsiones de los Acuerdos Nacionales de Formación Continua estableciendo los procedimientos para la concesión de este tipo de permisos. A modo de ejemplo, podemos citar el CC Manipulado y envasado de fruta fresca y hortalizas (BORM 16/8/2004).

Más común es que los convenios colectivos expresamente se adhieran a los términos establecidos en los acuerdos de formación y en los acuerdos interconfederales de negociación colectiva. Así sucede en el CC Industria Siderometalúrgica (BORM 7/11/2007), dentro de su art. 60:

«El futuro del sistema productivo español depende, en buena medida, de la cualificación y optimización del empleo de la población activa, tanto de los trabajadores como de los propios empresarios.

Estas necesidades de una formación profesional de calidad, se ven ostensiblemente más acentuadas en el sector de empresas pequeñas del metal, donde la necesidad de los cambios tecnológicos obliga a una renovación de la cualificación de los trabajadores cada vez más rápida y especializada, en beneficio de ellos mismos y de la mayor competitividad de la empresa. También hay que tener en cuenta que la filosofía en materia de formación continua, se basa en que no sea el Estado, sino las propias empresas y organizaciones que organizan la formación, las que administran los fondos destinados a la misma, revirtiendo en ellas las cantidades aportadas a tal fin.

En consecuencia, las partes firmantes de este Convenio conscientes de la necesidad de potenciar la formación continua de los trabajadores del sector, suscriben y se adhieren al III Acuerdo Nacional de Formación Continua (de carácter bipartito), suscrito por la CEOE, CEPYME, CC.OO., UGT, CIG y al III Acuerdo Tripartito de Formación Continua de fecha 19 de Diciembre de 2000 suscrito por los Agentes Sociales mencionados y el Gobierno de la Nación.»

En el ámbito de empresa, la formación suele estar ligada a la promoción profesional (fijándose las normas sobre evaluación del aprovechamiento de los cursos y su certificación), también se recoge el compromiso de la empresa para facilitar los medios materiales y financiar los cursos¹⁷⁷.

■ Promoción profesional

Son muy pocos los convenios colectivos que en nuestra Región regulan la promoción profesional. Así, solo un 4,7 % de los convenios colectivos publicados en el BORM durante 2007, aludía a este contenido.

A la hora de fijar los criterios del ascenso, los mismos se combinan muchas veces con los criterios basados en la libre disposición de la empresa, principalmente cuando se trata de puestos de especial responsabilidad o muy cercanos a la dirección de la misma. Un ejemplo de esta combinación es el CC Manipulado y Envasado de Fruta Fresca y Hortalizas (BORM 16/8/2004), que señala en su art.19:

«Los ascensos dentro del sistema de clasificación profesional se producirán conforme a lo establecido en el presente Convenio.

Todos los trabajadores sujetos a este Convenio tendrán igualdad de condiciones para cubrir los puestos vacantes o de nueva creación, así como a cambiar a una categoría o grupo profesional superior teniendo en cuenta la antigüedad, méritos, formación, conocimientos, experiencia, titulación, etc, del trabajador, así como las facultades organizativas del empresario.

La promoción o ascensos del personal directivo se efectuará por libre designación de la empresa.

La promoción o ascenso del personal técnico se cubrirá libremente en razón a los títulos correspondientes, a la competencia profesional y a las dotes de organización y mando que precisen los designados para cubrir el puesto vacante o de nueva creación.

La promoción o ascenso del personal administrativo serán cubiertas en primer lugar por personal de la empresa capacitado por titulación y experiencia o ajena a ella, libremente designado por ésta.

En referencia al personal obrero, la promoción o ascenso se cubrirá en primer lugar por personal de la empresa con capacitación profesional adecuada al puesto de trabajo a cubrir, y en segundo lugar por antigüedad, dentro de cada categoría profesional, por el personal de categoría inmediata inferior. En todo caso, será una comisión paritaria constituida entre parte del comité y la empresa quien determine los criterios de capacitación profesional que se estimen adecuados.»

En otros casos, se basan en condiciones subjetivas como alcanzar una determinada edad. A modo de ejemplo el CC Industrias del Caucho (BORM 19/11/2007) establece una promoción automática cuando el trabajador alcanza los 18 años de edad.

177. CC García Carrión (BORM 11/4/2006).

En otras ocasiones, se aprovecha una determinada fecha de gran valor simbólico para llevar a cabo el ascenso, como por ejemplo en la festividad de la patrona.

Algunos convenios regulan con detalle el procedimiento para el desarrollo de la promoción profesional. Junto a la experiencia profesional o a la titulación requerida, se suma la realización de diversas pruebas de aptitud.

El procedimiento puede no ser establecido de forma unilateral y contar con la colaboración de los representantes de los trabajadores. De este modo, el procedimiento puede ganar en transparencia y objetividad. A este respecto, el CC Calzado, zapatillas vulcanizadas, caucho e industrias afines (BORM 14/09/2004) indica que «el sistema de valoración confeccionado por la dirección será preceptivamente dictaminado por el Comité de Empresa o Delegados de Persona, en su caso. En caso de que se produzca un desacuerdo por estimar los representantes de los trabajadores que el sistema carece de objetividad, en reunión conjunta, ambas partes tratarán de negociar una solución concordada. Si a pesar de ello fuera materialmente imposible alcanzar el acuerdo, quedará abierta a los trabajadores la vía de reclamación del Comité de Empresa en los procedimientos a través de los cuales se produzcan los ascensos, éste designará dos representantes que participarán en tribunales concurso-oposición, concurso de méritos, etc., con voz y sin voto. Asimismo harán constar en acta levantada al efecto sus salvedades».

C) Propuestas

Dentro de este apartado, las principales propuestas que formulamos son las siguientes:

- Por lo que hace a la formación, aunque resulta evidente la intención del legislador de desregular esta parcela haciendo que sea abordada por los interlocutores sociales, nos encontramos ante una materia que no ha sido desarrollada suficientemente en todos sus aspectos, tanto en el nivel sectorial como en el de empresa, y ello pese a su importancia. Esta situación es especialmente criticable, teniendo en cuenta el protagonismo que le ha atribuido el AINC-2007 y su carácter de pieza clave para la nueva política laboral basada en el fenómeno que se ha dado en llamar flexiseguridad y que precisa de la formación permanente y del reciclaje continuo del trabajador. **Por ello, la formación y la promoción profesional deben ocupar el lugar que les corresponde dentro del contenido del convenio colectivo, aportando las soluciones que precise cada ámbito de negociación.**
- En materia de permisos por formación, **resulta muy necesario que los mismos sean regulados de manera completa según las particularidades del sector,** puesto que la regulación ofrecida por el Estatuto no alcanza los mínimos indis-

pensables, contemplando la incidencia y la dinámica que puede tener en la empresa. Con ello se pretende conciliar las actividades formativas del trabajador con las necesidades organizativas de la empresa.

- En sede de promoción y ascensos nos encontramos ante un escenario similar al expuesto en el punto anterior. La habilitación concedida por el Estatuto no ha sido desarrollada en todas sus posibilidades. **Sin embargo, la regulación del sistema de promoción profesional y el procedimiento para llevar a cabo los ascensos representa una garantía para cumplir los requisitos que contiene el art. 24 ET, contribuyendo de este modo a acreditar la legalidad del pacto colectivo.** A mayor abundamiento, la regulación minuciosa de la promoción interna y del sistema de ascensos pueden ser herramientas muy útiles para diseñar una auténtica **carrera profesional** para el trabajador, lo que contribuye a **fidelizar** al trabajador, promoviendo su implicación en el proyecto de la empresa y evitando asimismo la rotación no deseada de la plantilla.
- Como cuarta recomendación, consideramos necesario que **los procedimientos que se establezcan para regular los ascensos deben fomentar la promoción del género que se encuentre menos representado** en aquellos puestos en los que (sin existir condicionantes objetivos que impidan la paridad) no se cumpla la proporción que establece la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, de Igualdad. De este modo, la unidad de negociación desarrollará las previsiones que a la negociación colectiva confiere esta Ley Orgánica, favoreciendo las prácticas de igualdad en las empresas afectadas por el convenio colectivo y minimizando los riesgos de incurrir en alguna contingencia por esta materia.

6. DERECHOS FUNDAMENTALES DE LOS TRABAJADORES

6.1. Igualdad y no discriminación

A) Marco normativo

El derecho fundamental a la igualdad proclamado en el art. 14 CE se reproduce en el art. 4.2.c) ET, y se califica como un derecho laboral básico. A su vez, distintas manifestaciones del derecho a la no discriminación en el ámbito laboral se detallan expresamente en los arts. 17 y 28 ET que proclaman respectivamente los derechos «a la no discriminación en las relaciones laborales» y a la «igualdad de remuneración por razón de sexo». Es importante tener en cuenta que el legislador, por motivos de claridad, no ha optado sólo por proclamar en abstracto el derecho a la no discriminación del trabajador, sino que completa esta afirmación especificando que todos los

actos o preceptos que contengan discriminaciones directas o indirectas serán nulos. Así, en el citado art. 17 ET se indica que se entienden nulos y sin efecto los preceptos reglamentarios, las cláusulas de los convenios colectivos, los pactos individuales, y las decisiones unilaterales del empresario que contengan discriminaciones directas o indirectas por cualquiera de las circunstancias personales o sociales revistas en el art. 14 CE. Pero la nulidad no es la única consecuencia que se desprende de las conductas empresariales discriminatorias. El art. 17 ET debe necesariamente completarse con el art. 8.12 del RD Leg. 5/2000 que aprueba el Texto refundido de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social, y en el que expresamente se tipifica como infracciones muy graves en materia de relaciones laborales «las decisiones unilaterales de la empresa que impliquen discriminaciones directas o indirectas (...)». La gravedad de esta conducta empresarial se manifiesta claramente al ponerla en relación con las elevadas sanciones que el propio legislador ha previsto para ella pues, tal y como indica el art. 40.1.c) del mismo texto legal, dichas infracciones serán sancionadas «con multa, en su grado mínimo, de 6.251 a 25.000 euros; en su grado medio de 25.001 a 100.005 euros; y en su grado máximo de 100.006 a 187.515 euros».

A su vez, hay que destacar que es el art. 6 LO 3/2007 para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombre es el que por fin introduce en nuestro ordenamiento jurídico una definición legal de discriminación directa e indirecta, reproduciendo la noción que hasta el momento ofrecía la jurisprudencia. Así, expresamente se indica que «se considera discriminación directa por razón de sexo la situación en que se encuentra una persona que sea, haya sido o pudiera ser tratada, en atención a su sexo, de manera menos favorable que otra en situación comparable» (art. 6.1 LO 3/2007). Y en cambio, «se considera discriminación indirecta por razón de sexo la situación en que una disposición, criterio o práctica aparentemente neutros pone a personas de un sexo en desventaja particular con respecto a personas del otro, salvo que dicha disposición, criterio o práctica puedan justificarse objetivamente en atención a una finalidad legítima y que los medios para alcanzar dicha finalidad sean necesarios y adecuados» (6.2 LO 3/2007).

Pero la prohibición de discriminación no sólo incide sobre la circunstancias personales o sociales enumeradas en el art. 14 CE sino también sobre toda conducta destinada a vulnerar o limitar otros derechos fundamentales del trabajador. Así, interpretando sistemáticamente los arts. 14 y 24 CE, se puede deducir que el «deber de no discriminación» se encuentra necesariamente vinculado a la existencia de un genérico «derecho de indemnidad», que significa que del ejercicio de la acción judicial o de los actos preparatorios o previos a ésta no pueden seguirse consecuencias perjudiciales en el ámbito de las relaciones privadas o públicas para la persona que los protagoniza. Se trata por tanto de un principio a través del que se pretende garantizar el «derecho a la tutela judicial efectiva» (24 CE).

El ámbito de las relaciones laborales, el llamado «principio de indemnidad del trabajador», además de en los citados preceptos constitucionales, recibe una referencia expresa en el art. 17.1. II ET, que prohíbe a la empresa tomar represalias frente al trabajador que, bien haya interpuesto una reclamación judicial frente a su empresa, o bien esté realizado los actos preparatorios o previos necesarios para el ejercicio de una acción judicial¹⁷⁸.

Para lograr que la igualdad entre hombres y mujeres en el acceso y conservación del empleo sea real, el legislador, progresivamente ha ido adoptando medidas concretas, destinadas a reforzar en la práctica la teórica igualdad de oportunidades: La Ley 39/1999, de 5 de noviembre, de Conciliación de la Vida Laboral y Familiar de las personas trabajadoras ha marcado un hito normativo en el camino del reconocimiento de derechos concretos, pues modifica diversos preceptos del ET y de otras normas complementarias con el propósito de mejorar el régimen jurídico de los derechos ya existentes, facilitando que trabajadores de ambos sexos puedan compatibilizar sus responsabilidades familiares con el desarrollo de una prestación laboral. Muy presentes han tenerse igualmente las previsiones de la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección a las Familias Numerosas, y de la Ley 1/2004, de 28 de diciembre, sobre Violencia de Género.

A su vez, recientemente el legislador ha considerado oportuno hacer hincapié sobre determinadas facetas del principio de no discriminación, y con ese objetivo se ha promulgado la ya citada LO 3/2007, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres. Ahora bien, hay que tener en cuenta que, excepcionalmente se permite que determinados trabajadores reciban un tratamiento específico debido a sus circunstancias personales: como ocurre con las medidas de reserva o preferencia en el empleo destinadas a dar ocupación a trabajadores demandantes de empleo (17.3 ET), o medidas de acción positiva para favorecer el acceso de las mujeres a todas las profesiones (art. 17.4 ET y 43 LO 3/2007); o incluso, legalmente se exige que reciban un trato específico, ya sea, por ejemplo, a la hora de establecer una obligación de contratación mínima de trabajadores minusválidos en empresas que empleen a 50 o más trabajadores (art. 4 RD 1451/1983 que regula el empleo selectivo y las medidas de fomento del empleo de los trabajadores minusválidos), o bien al establecer las medidas adecuadas de prevención de riesgos laborales para aquellos trabajadores que por su edad o situación puedan considerarse especialmente sensibles a determinados riesgos o para protegerlos de los riesgos vinculados específicamente a la mater-

178. Este art. 17.1.II ET ha sido redactado en virtud de lo dispuesto en el apartado 2 de la disposición adicional 11ª de la LO 3/2007 para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres, con el fin de adecuar el art. 17 ET a lo previsto en el art. 9 LO 3/2007.

nidad o la lactancia (respectivamente arts.25 y 26 Ley 31/1995 de Prevención de Riesgos Laborales). Como es obvio, tampoco implicarán discriminación las diferencias de trato derivadas de la concreción del rendimiento normal de los trabajadores minusválidos atendiendo a su capacidad real (20.3 ET).

Por su parte, el Parlamento de la Región de Murcia ha aprobado la Ley 7/2007, de 4 abril, para la Igualdad entre Mujeres y Hombres, y de Protección contra la Violencia de Género, que tiene por objeto hacer efectivo el principio de igualdad de mujeres y hombres en la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, mediante la regulación de aquellos aspectos orientados a la promoción y consecución de dicha igualdad, y a combatir de modo integral la violencia de género, conforme al principio constitucional de igualdad de oportunidades de las personas de ambos sexos y a la **Ley Orgánica 4/1982, de 9 de junio, de Estatuto de Autonomía para la Región de Murcia, en su artículo 9.2.b**. Esta Ley recoge en su Título II una serie de actuaciones que llevarán a cabo las administraciones públicas de la Región de Murcia en aras de la implantación del principio de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres, dedicando el capítulo I de este Título a las actuaciones que habrán de emprenderse en los ámbitos del empleo, la formación y la conciliación de la vida laboral, personal y familiar.

B) Actividad negocial

Resulta esencial destacar la importantísima función que la negociación colectiva puede desempeñar en orden a hacer efectivos los principios de igualdad y no discriminación por razón de género en las relaciones laborales.

Y es que, en realidad, el convenio colectivo es un instrumento privilegiado para guiar el gobierno de las relaciones laborales en un contexto económico tan dinámico e innovador como el actual y, sobre todo, para, en dicho contexto, avanzar en el desarrollo de los derechos de los trabajadores. Así lo vienen declarando en sus sucesivas ediciones los Acuerdos Interfederales sobre Negociación Colectiva¹⁷⁹; y así lo reconoció expresamente también la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, marcando al hacerlo un camino que luego ha transitado la LO 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres.

En concreto, la LO 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres confiere un papel protagonista a los convenios colectivos. Dicha Ley Orgánica se presenta con el objeto de hacer efectivo el derecho de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres, en particular mediante la eliminación de la discriminación de la mujer, sea cual fuere su circunstancia o condición, en cualesquiera de los ámbitos de la

179. El AINC para 2007, luego prorrogado para 2008 por Resolución de 21 de diciembre de 2007, de la Dirección General de Trabajo, fue publicado en el BOE de 24 febrero 2007.

vida y, singularmente, en las esferas política, civil, laboral, económica, social y cultural. En concreto, incide de manera muy notable en diversas instituciones laborales y de Seguridad Social, acometiendo la modificación de las más importantes leyes de este sector del ordenamiento jurídico. Por otra parte, la LO 3/2007 reconoce expresamente el importantísimo papel que deben desempeñar los convenios colectivos para conseguir la que la deseada igualdad de géneros sea real y efectiva, demostrando la interrelación que existe entre el derecho a la igualdad, la no discriminación y la negociación colectiva.

Así, la Ley de Igualdad sienta las bases sobre las que debe producirse la negociación colectiva en materia de igualdad; y lo hace, en primer lugar, al incluir entre las 'Medidas para la aplicación del principio de igualdad de trato' de las que trata el Capítulo III de su Título II ('De lo Social'), una previsión sobre 'Fomento de la igualdad en la negociación colectiva' según la cual «los convenios colectivos podrán incluir medidas dirigidas a combatir todo tipo de discriminación en el trabajo, a favorecer la igualdad de oportunidades y a prevenir el acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual» (art. 42). Y en segundo lugar, al anunciar en su art. 43 (rubricado «promoción de la igualdad en la negociación colectiva») que «los poderes públicos fomentarán la adopción por las empresas y por las organizaciones sindicales y empresariales de planes de igualdad a favor de las personas con discapacidad, mediante los incentivos y medidas de apoyo establecidos para ello».

Analizando la negociación colectiva murciana se aprecia que un 16,6% de los convenios de ámbito de sector firmados en la Región de Murcia durante el año 2007 (Agrícola, forestal y pecuario, Industrias Siderometalúrgicas, etc.), y un 9,5% de los convenios de empresa de nueva negociación en el mismo periodo temporal (Culmarex y Española de Zinc, entre otros) contemplan expresamente en su articulado la intención de potenciar la igualdad de género en las empresas afectadas, pero lo hacen a través de simples cláusulas genéricas, sin vincularlas a la consecución de medidas u objetivos concretos.

En cambio, en muchas ocasiones el convenio colectivo se limita simplemente a repetir la literalidad de la ley, reproduciendo derechos preexistentes. Esto es lo que ocurre con el convenio para el Personal laboral de la Comunidad Autónoma, en el que se reproduce el derecho a disfrutar las vacaciones anuales inmediatamente después de haber finalizado la suspensión del contrato por maternidad, incluso más allá del año natural que ya recoge el art. 38.3 in fine ET (recientemente modificado por la LO 3/2007 para la Igualdad Efectiva de hombres y Mujeres). Ahora bien, hay que reconocer que en este caso concreto, este derecho se extiende convencionalmente a las situaciones de paternidad, no recogidas en el art. 48.4 ET sino en el 48 bis ET, y por lo tanto, no incluidas en el citado art. 38.3 ET, por lo que a través de la negociación colectiva sí se habrá mejorado el régimen legal sobre esta cuestión.

C) Propuestas

Gran parte de las actuaciones empresariales discriminatorias están relacionadas con el acceso al empleo. Por tanto, para evitar que prosperen resulta especialmente útil que, a través del convenio colectivo se predetermine un proceso de selección de personal que siga criterios paccionados. Por tanto, en el texto del convenio colectivo se deberían determinar tanto las pruebas concretas (físicas o no) que ha de superar un trabajador para poder formar parte de la platilla de la empresa, así como los objetivos concretos que se pretenden alcanzar a través de dichas técnicas de selección de personal (por ejemplo, calidad en el trabajo, fomentar el trabajo en equipo, la selección de trabajadores que demuestren tener más habilidad práctica para desarrollar el trabajo que se les encomienda, etc.). Por otra parte, resulta esencial (dando cumplimiento a la posibilidad prevista en el art. 85.3 e ET) atribuir expresamente en el propio texto del convenio colectivo funciones de garantía del principio de no discriminación en el acceso a la empresa a la Comisión Paritaria.

Desde otro punto de vista, y a pesar de que no exista en nuestro ordenamiento jurídico, a diferencia de lo que ocurre en otros países de nuestro entorno, una Ley de Diversidad, debe fomentarse convencionalmente que las plantillas de las empresas están compuestas por un conjunto heterogéneo de trabajadores. Al respecto resultaría muy útil que a través del convenio colectivo se intensificasen las obligaciones empresariales al respecto. De tal forma ya no bastaría con mantener la equivalencia entre sexos (que establece la LO 3/2007), ni el mínimo de contrataciones de trabajadores minusválidos (que impone el art. 4 del DR 1451/1983 a las empresas de más de 50 trabajadores), sino que sería preciso cumplir las exigencias añadidas que se hayan acordado convencionalmente (por ejemplo, mantener un número determinado de trabajadores mayores de 50 años, potenciar la contratación de trabajadoras víctimas de la violencia de género, etc. Al respecto deben tenerse en cuenta las bonificaciones relativas a la cotización que marca la Ley 43/2006, y que pueden servir para justificar y potenciar este tipo de compromisos.

6.2. Planes de Igualdad

A) Marco normativo

En la propia Exposición de Motivos de la LO 3/2007 se señala que a fin de «hacer efectivo el derecho de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres», «la Ley pretende —entre otras muchas y variadas prácticas— promover la adopción de medidas concretas en favor de la igualdad en las empresas, situándolas en el marco de la negociación colectiva, para que sean las partes, libre y responsablemente, las que acuerden su contenido».

■ **La finalidad de los planes de igualdad:**

Sin duda, la mayor innovación de la LO 3/2007 en este sentido se produce en el Capítulo III del Título IV dedicado a 'Los planes de igualdad de las empresas y otras medidas de promoción de la igualdad'. Dicho Capítulo determina, en efecto, qué son los planes de igualdad, cuál es su contenido, cómo y por quién deben ser negociados y aprobados, así como qué medidas puedan adoptarse para favorecer su implantación. Y todo ello teniendo en cuenta que, en realidad, la existencia de este tipo de planes es anterior a la promulgación de la LO 3/2007: y es que aparte de los amplios términos con los que el art. 85.1 ET enumera las materias que pueden ser objeto de regulación convencional, expresamente el art. 42 de la Ley 62/2003 disponía ya que «los convenios colectivos podrán incluir medidas dirigidas a combatir todo tipo de discriminación en el trabajo, a favorecer la igualdad de oportunidades y a prevenir el acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual». Por tanto, hace ya algunos años que la elaboración de este tipo de planes forma parte de las buenas prácticas asumidas voluntariamente por algunas empresas. Ahora bien, la diferencia es que tras la promulgación de la LO 3/2007 lo que hasta entonces era potestativo puede resultar ahora preceptivo.

En el terreno de las relaciones laborales, el objetivo de la LO 3/2007, plasmado en su art. 1.1 es «hacer efectivo el derecho de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres, en particular mediante la eliminación de la discriminación de la mujer, sea cual fuere su circunstancia o condición (...) para, en el desarrollo de los artículos 9.2 y 14 CE, alcanzar una sociedad más democrática, más justa y más solidaria», se persigue a través de tres tipos o clases de medidas. En primer lugar, la corrección de la desigualdad en el ámbito específico de las relaciones laborales se busca insistiendo en el derecho a la conciliación de la vida personal, familiar y laboral y fomentando una mayor corresponsabilidad entre mujeres y hombres en la asunción de obligaciones familiares. En segundo término, y con una llamada expresa a la complicidad de la negociación colectiva, se postula la posibilidad adoptar medidas positivas. Y, en tercer lugar, y también con claro protagonismo de la negociación colectiva, se regulan los planes de igualdad.

En esta última dirección, el art. 45.1 LO 3/2007, primero de los cinco artículos que integran el Capítulo III del Título IV de la LO 3/2007 señala que «las empresas están obligadas a respetar la igualdad de trato y de oportunidades en el ámbito laboral y, con esta finalidad, deberán adoptar medidas dirigidas a evitar cualquier tipo de discriminación laboral entre mujeres y hombres, medidas que deberán negociar, y en su caso acordar, con los representantes legales de los trabajadores en la forma que se determine en la legislación laboral». Esto es, la ley obliga a las empresas a respetar igualdad de trato y de oportunidades en el ámbito laboral y *con esta finalidad* deben

adoptar medidas dirigidas a evitar cualquier tipo de discriminación laboral entre mujeres y hombres. Resulta esencial tener en cuenta que no se trata de medidas unilaterales, sino de medidas que se «deberán negociar, y en su caso acordar, con los representantes legales de los trabajadores en la forma que se determine en la legislación laboral».

A este respecto, el nuevo apartado 1 del art. 85 ET, redactado precisamente por LO 3/2007 dispone que «sin perjuicio de la libertad de las partes para determinar el contenido de los convenios colectivos, en la negociación de los mismos existirá, en todo caso, el deber de negociar medidas dirigidas a promover la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el ámbito laboral o, en su caso, planes de igualdad con el alcance y contenido previsto en el capítulo III del Título IV de la Ley Orgánica para la igualdad efectiva de mujeres y hombres». A su vez, hay que tener en cuenta que de conformidad con la disposición transitoria cuarta LO 3/2007, «lo dispuesto en el artículo 85 ET en materia de igualdad, según la redacción dada por esta Ley, será de aplicación en la negociación subsiguiente a la primera denuncia del convenio que se produzca a partir de la entrada en vigor de la misma».

En conclusión, los planes de igualdad son una manifestación prototípica del deber empresarial de adoptar medidas específicamente dirigidas a garantizar la igualdad de trato y de oportunidades en la empresa. Deber para cuyo cumplimiento es preciso contar con los representantes legales de los trabajadores. Además, se trata de una materia considerada de especial importancia en relación con el objetivo perseguido por la LO 3/2007. Por eso, su disposición final quinta LO 3/2007 establece que «una vez transcurridos cuatro años desde la entrada en vigor de esta Ley, el Gobierno procederá a evaluar, junto a las organizaciones sindicales y asociaciones empresariales más representativas, el estado de la negociación colectiva en materia de igualdad, y a estudiar, en función de la evolución habida, las medidas que, en su caso, resulten pertinentes».

■ Empresas obligadas

Todas las empresas quedan afectadas por la obvia obligación de abstenerse de conductas discriminatorias por razón de sexo, y en consecuencia, a procurar la igualdad de oportunidades a través de medidas que deben ser negociadas con los representantes de los trabajadores. En cambio, la obligación de negociar y aprobar un plan de igualdad con dicho propósito es, por así decirlo, una obligación de segundo grado que se sustenta sobre la anterior y que sólo es exigible a unas concretas empresas.

Adviértase a este respecto que la primera vez que la LO 3/2007 se refiere a los planes de igualdad en términos imperativos es en su art. 45.2. Y lo hace para señalar que las «medidas dirigidas a evitar cualquier tipo de discriminación laboral entre mujeres y hombres» que las empresas, se deberán «negociar, y en su caso acordar, con

los representantes legales de los trabajadores» (art. 45.1) y «deberán dirigirse a la elaboración y aplicación de un plan de igualdad», «en el caso de las empresas de más de doscientos cincuenta trabajadores».

Dicho de otra manera: como regla las empresas no están obligadas a negociar planes de igualdad, sino a negociar y aprobar medidas dirigidas a evitar la discriminación. Excepcionalmente, sin embargo, las empresas de más de doscientos cincuenta trabajadores deberán cumplir con esta obligación negociando y aprobando un plan de igualdad.

Ahora bien, como parece que tales planes son instrumentos muy convenientes en aras a la consecución de los objetivos de eliminar la discriminación y promover la igualdad, la misma Ley trata de favorecer su implantación voluntaria en las pequeñas y medianas empresas. Esto es, «la elaboración e implantación de planes de igualdad será voluntaria para las demás empresas, previa consulta —por tanto, sin necesidad negociación, aunque la misma sea conveniente— a la representación legal de los trabajadores y trabajadoras» (art. 45.5 LO 3/2007). A su vez, «para impulsar la adopción voluntaria de planes de igualdad, el Gobierno establecerá medidas de fomento, especialmente dirigidas a las pequeñas y las medianas empresas, que incluirán el apoyo técnico necesario» (art. 49).

La diferenciación entre empresas en función del criterio de la dimensión de la plantilla no por conocida deja de plantear problemas, pues la redacción literal de la LO 3/2007 sobre este tema tiene muchas lagunas. Por ejemplo, no está claro si hay que computar por igual a los trabajadores fijos y a los temporales (cfr. art. 72 ET) o si la a plantilla de doscientos cincuenta trabajadores debe tenerse de manera permanente o basta con que se llegue a esa cifra en determinadas épocas. En todo caso, está claro que lo que el legislador quiere es que las grandes empresas (unas 4.600 en España según datos del Ministerio de Trabajo) cuenten con su correspondiente plan de igualdad. Adviértase, no obstante, que los doscientos cincuenta trabajadores deben computarse teniendo en cuenta la plantilla de la empresa en su totalidad y no, como dispone el art. 10 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical en relación con los derechos de los delegados sindicales, atendiendo a cada centro de trabajo.

Junto con este supuesto, la LO 3/2007 contempla otros dos supuestos en los que otras empresas, pese a tener menos de doscientos cincuenta trabajadores, también están obligadas a elaborar el correspondiente plan de igualdad.

- 1º. Por un lado, «las empresas deberán elaborar y aplicar un plan de igualdad cuando así se establezca en el convenio colectivo que sea aplicable, en los términos previstos en el mismo» (art. 45.3 LO 3/2007). Ahora bien, ni aclara la ley cuál debe ser el ámbito de dicho convenio —parece obvio que habrá de ser supraempresarial—, ni qué ocurre si una empresa obligada por un convenio de sector a negociar un plan de igualdad no tiene representantes legales de los trabajadores.

2º. Por otro lado, «las empresas también elaborarán y aplicarán un plan de igualdad, previa negociación o consulta, en su caso, con la representación legal de los trabajadores y trabajadoras, cuando la autoridad laboral hubiera acordado en un procedimiento sancionador la sustitución de las sanciones accesorias por la elaboración y aplicación de dicho plan, en los términos que se fijen en el indicado acuerdo» (art. 45.4 LO 3/2007). Al respecto habrá que tener en cuenta que, de acuerdo con lo previsto en la LO 3/2007, la nueva Subsección 3ª bis de la Sección 2ª del Capítulo VI de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobada por Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, incorpora un nuevo artículo 46 bis conforme al cual:

- «1. Los empresarios que hayan cometido las infracciones muy graves tipificadas en los apartados 12, 13 y 13 bis) del artículo 8 y en el apartado 2 del artículo 16 de esta Ley serán sancionados —relativas, a discriminación y acoso sexual y acoso por razón de sexo—, sin perjuicio de lo establecido en el apartado 1 del artículo 40, (serán sancionados) con las siguientes sanciones accesorias: a) Pérdida automática de las ayudas, bonificaciones y, en general, de los beneficios derivados de la aplicación de los programas de empleo, con efectos desde la fecha en que se cometió la infracción, y b) Exclusión automática del acceso a tales beneficios durante seis meses.
2. No obstante lo anterior, en el caso de las infracciones muy graves tipificadas en el apartado 12 del artículo 8 y en el apartado 2 del artículo 16 de esta Ley referidas a los supuestos de discriminación directa o indirecta por razón de sexo, las sanciones accesorias a las que se refiere el apartado anterior podrán ser sustituidas por la elaboración y aplicación de un plan de igualdad en la empresa, si así se determina por la autoridad laboral competente previa solicitud de la empresa e informe preceptivo de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, en los términos que se establezcan reglamentariamente, suspendiéndose el plazo de prescripción de dichas sanciones accesorias.

En el supuesto de que no se elabore o no se aplique el plan de igualdad o se haga incumpliendo manifiestamente los términos establecidos en la resolución de la autoridad laboral, ésta, a propuesta de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, sin perjuicio de la imposición de la sanción que corresponda por la comisión de la infracción tipificada en el apartado 17 del artículo 8, dejará sin efecto la sustitución de las sanciones accesorias, que se aplicarán de la siguiente forma:

- a) La pérdida automática de las ayudas, bonificaciones y beneficios a la que se refiere la letra a) del apartado anterior se aplicará con efectos desde la fecha en que se cometió la infracción;
- b) La exclusión del acceso a tales beneficios será durante seis meses a contar desde la fecha de la resolución de la autoridad laboral por la que se acuerda dejar sin efecto la suspensión y aplicar las sanciones accesorias».

Por último, téngase en cuenta que la obligación de elaborar planes de igualdad pesa también sobre la Administración Pública. En este sentido, el art. 64 LO 3/2007, rubricado 'Plan de Igualdad en la Administración General del Estado y en los organismos públicos vinculados o dependientes de ella', establece que «el Gobierno aprobará, al inicio de cada legislatura, un Plan para la Igualdad entre mujeres y hombres en la Administración General del Estado y en los organismos públicos vinculados o dependientes de ella. El Plan establecerá los objetivos a alcanzar en materia de promoción de la igualdad de trato y oportunidades en el empleo público, así como las estrategias o medidas a adoptar para su consecución. El Plan será objeto de negociación, y en su caso acuerdo, con la representación legal de los empleados públicos en la forma que se determine en la legislación sobre negociación colectiva en la Administración Pública y su cumplimiento será evaluado anualmente por el Consejo de Ministros».

Por su parte, la Disposición Adicional Octava Ley 7/2007, de 12 abril, Estatuto Básico de la Función Pública, rubricada 'Planes de igualdad' señala, en primer lugar, que «las Administraciones Públicas están obligadas a respetar la igualdad de trato y de oportunidades en el ámbito laboral y, con esta finalidad, deberán adoptar medidas dirigidas a evitar cualquier tipo de discriminación laboral entre mujeres y hombres». Y, en segundo término, que, sin perjuicio de lo anterior, «las Administraciones Públicas deberán elaborar y aplicar un plan de igualdad a desarrollar en el convenio colectivo o acuerdo de condiciones de trabajo del personal funcionario que sea aplicable, en los términos previstos en el mismo».

■ Contenido de los planes de igualdad

Para el legislador de la LO 3/2007, «los planes de igualdad de las empresas son un conjunto ordenado de medidas, adoptadas después de realizar un diagnóstico de situación, tendentes a alcanzar en la empresa la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres y a eliminar la discriminación por razón de sexo» (art. 46.1).

Los planes de igualdad están referidos, por tanto, a una única empresa que es considerada en su conjunto. Por tanto, ni se refieren a un grupo de ellas, ni a uno o varios centros de trabajo de la empresa. Expresamente lo señala el art. 46.3 LO 3/2007 cuando dispone que «los planes de igualdad incluirán la totalidad de una empresa,

sin perjuicio del establecimiento de acciones especiales adecuadas respecto a determinados centros de trabajo». Será, pues, el diagnóstico de la situación de cada empresa en materia de igualdad de oportunidades el punto de partida para la elaboración del concreto plan aplicable a la misma. Dicho diagnóstico deberá poner de manifiesto, por ejemplo, cuántas mujeres trabajan en la empresa, dónde lo hace, en qué condiciones, si hay o no discriminaciones directas e indirectas, si la discriminación se produce en el acceso, la promoción, la formación, el salario, etc., cómo se materializan los derechos a conciliar la vida personal, familiar y laboral, etc.

En cuanto a su contenido, el mismo art. 46.1 LO 3/2007, tras definirlos como «conjunto ordenado de medidas» dirigidas al doble objetivo de a) eliminar la discriminación por razón de sexo y b) promover la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres, prevé que los planes de igualdad fijen «los concretos objetivos de igualdad a alcanzar, las estrategias y prácticas a adoptar para su consecución, así como el establecimiento de sistemas eficaces de seguimiento y evaluación de los objetivos fijados». Esto es, los planes deberán incluir a) los objetivos, b) los medios para su consecución y c) la forma de evaluar su eficacia y resultados.

En particular, el art. 46.2 LO 3/2007, en una enumeración que es ejemplificativa y no exhaustiva, contempla que «para la consecución de los objetivos fijados, los planes de igualdad podrán contemplar, entre otras, las materias de acceso al empleo, clasificación profesional, promoción y formación, retribuciones, ordenación del tiempo de trabajo para favorecer, en términos de igualdad entre mujeres y hombres, la conciliación laboral, personal y familiar, y prevención del acoso sexual y del acoso por razón de sexo».

En definitiva, los planes de igualdad son instrumentos que recogen un conjunto ordenado de medidas, adoptadas previa negociación colectiva y después de realizar un diagnóstico de situación en la empresa de que se trate, dirigidas a alcanzar en esa empresa la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres y a eliminar la discriminación por razón de sexo. Siendo así, se entiende fácilmente que los planes de igualdad tengan necesariamente una vigencia temporal limitada. Su función, contenido y naturaleza les hace esencialmente temporales. Y dicha temporalidad se termina al quedar vinculada su elaboración y aprobación a la negociación colectiva en los términos que seguidamente se exponen.

■ Procedimiento de creación de los planes de igualdad

De acuerdo con su regulación legal, es obvio que el sujeto obligado a aprobar el plan de igualdad es la *propia empresa*. En este sentido, la LO 3/2007 ordena la modificación de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto para tipificar, entre otras, las siguientes conductas

constitutivas de faltas en materia de relaciones laborales: «no cumplir las obligaciones que en materia de planes de igualdad establecen el Estatuto de los Trabajadores o el convenio colectivo que sea de aplicación» (nuevo apartado 13 art. 7) y «no elaborar o no aplicar el plan de igualdad, o hacerlo incumpliendo manifiestamente los términos previstos, cuando la obligación de realizar dicho plan responda a lo establecido en el apartado 2 del artículo 46 bis de esta Ley» (nuevo apartado 17, art. 8).

Ahora bien, para cumplir tal deber la empresa deberá primeramente negociar con los representantes legales de los trabajadores tal y como expresamente ordena el art. 45.2 LO 3/2007.

En este sentido conviene tener presente que el art. 17.5 ET, en redacción que procede también de LO 3/2007 advierte que «el establecimiento de planes de igualdad en las empresas se ajustará a lo dispuesto en esta ley y en la Ley Orgánica para la igualdad efectiva de mujeres y hombres». Tal referencia normativa debe interpretarse necesariamente junto al art. 85 ET que, igualmente en redacción dada por LO 3/2007 determina que en la negociación de los convenios colectivos «existirá, en todo caso, el deber de negociar medidas dirigidas a promover la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el ámbito laboral o, en su caso, planes de igualdad con el alcance y contenido previsto en el capítulo III del Título IV de la Ley Orgánica para la igualdad efectiva de mujeres y hombres».

Por tanto, y como conclusión, habrá que afirmar que la obligación empresarial de disponer de un plan de igualdad equivale a la obligación de llevar a la mesa de negociación del convenio colectivo de empresa correspondiente la necesidad de negociar y aprobar el correspondiente plan. Y por ello, incluso si la empresa en cuestión no tiene convenio propio, sino que se aplica en ella un convenio sectorial, el deber de negociar y aprobar el plan de igualdad deberá sustanciarse como si se tratará de la negociación de un convenio de empresa.

En definitiva, el ámbito adecuado para articular los planes de igualdad es la negociación colectiva de ámbito de empresa. Pero esta exigencia no quiere decir que los convenios colectivos de sector no puedan incluir referencias a los planes de igualdad. Al contrario, a través de la negociación colectiva de ámbito de sector se pueden concretar el contenido y la estructura de los planes de igualdad, sobre cuya base, una vez realizado el correspondiente diagnóstico, en el seno de cada empresa se puedan negociar las medidas concretas que se consideren oportunas para alcanzar los objetivos previstos. Y es que, como señala el nuevo apartado 2 del citado art. 85 ET, cuya redacción que procede de la repetida LO 3/2007: «sin perjuicio de la libertad de contratación que se reconoce a las partes, a través de la negociación colectiva se articulará el deber de negociar planes de igualdad en las empresas de más de doscientos cincuenta trabajadores de la siguiente forma:

- a) En los convenios colectivos de ámbito empresarial, el deber de negociar se formalizará en el marco de la negociación de dichos convenios.
- b) En los convenios colectivos de ámbito superior a la empresa, el deber de negociar se formalizará a través de la negociación colectiva que se desarrolle en la empresa en los términos y condiciones que se hubieran establecido en los indicados convenios para cumplimentar dicho deber de negociar a través de las oportunas reglas de complementariedad».

Además de esta activa participación que la ley reconoce a los representantes legales de los trabajadores en orden a la negociación y aprobación del plan de igualdad, habrá que tener también en cuenta que, por un lado, el art. 64.1.1 ET reconoce al comité de empresa el «derecho a recibir información, al menos anualmente, relativa a la aplicación en la empresa del derecho de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres, entre la que se incluirán datos sobre la proporción de mujeres y hombres en los diferentes niveles profesionales, así como, en su caso, sobre las medidas que se hubieran adoptado para fomentar la igualdad entre mujeres y hombres en la empresa y, de haberse establecido un plan de igualdad, sobre la aplicación del mismo». Y que el art. 64. 1.9 c) ET también atribuye al comité funciones de «vigilancia del respeto y aplicación del principio de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres».

Por último, respecto de la transparencia en la implantación del plan de igualdad, el art. 47 LO 3/2007 «garantiza el acceso de la representación legal de los trabajadores y trabajadoras o, en su defecto, de los propios trabajadores y trabajadoras, a la información sobre el contenido de los Planes de igualdad y la consecución de sus objetivos. Lo previsto en el párrafo anterior se entenderá sin perjuicio del seguimiento de la evolución de los acuerdos sobre planes de igualdad por parte de las comisiones paritarias de los convenios colectivos a las que éstos atribuyen estas competencias».

B) Actividad negocial

El art.43 de la LO 3/2007 insta a que la negociación colectiva establezca medidas de acción positiva para favorecer el acceso de las mujeres al empleo, así como la aplicación efectiva del principio de igualdad de trato y no discriminación en las condiciones de trabajo entre mujeres y hombres.

Tal y como indica la LO 3/2007, en las empresas de más de doscientos cincuenta trabajadores el plan de igualdad deberá elaborarse en la negociación del primer convenio que se negocie tras primera denuncia producida a partir de 24 marzo 2007. En cualquier caso, todos los convenios negociados después del 24 marzo 2007 están obligados, como mínimo, a incorporar «medidas dirigidas a promover la igualdad de

trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el ámbito laboral o, en su caso, planes de igualdad» (art. 85.1 ET). Y si se trata de empresas obligadas por autoridad laboral a elaborar un plan de igualdad, cuando dicha autoridad ordene.

Si los sujetos negociadores se ajustan estrictamente a esta obligación legal, se prevé que una vez finalizado el año 2008 en España se habrán negociado aproximadamente 5.000 nuevos convenios colectivos; y de ellos unos 300 en empresas de más de 250 trabajadores y otros 350 en sectores que cuenta con empresas de más de 250 trabajadores.

Pero la repercusión que tal llamamiento ha tenido en la negociación colectiva murciana durante el año 2007 es casi imperceptible. Por el momento resulta llamativo que las cláusulas de acción positiva por razón de género para la contratación son bastante atípicas. A partir de la entrada en vigor de la LO 3/2007, sería de esperar que dejaran de ser inusuales, aunque para hacer un balance a este respecto habrá que esperar un tiempo prudencial, para que se vuelvan a negociar los convenios que fueron publicados con anterioridad. No obstante, no deja de ser sorprendente, que aún siendo una continua reivindicación de los Acuerdos Nacionales sobre Negociación Colectiva desde el año 2003, y pese a los objetivos marcados por el propio art. 43 LO 3/2007, de la treintena de convenios regionales de nueva negociación publicados en Murcia en 2007, tan sólo uno de ellos, el CC Industrias de Caucho (BORM de 19/11/2007) establece la preferencia en la contratación de las personas del género menos representado¹⁸⁰, mientras que cuatro convenios –CC Francisco Gea Perona S.A. (BORM 5/7/2007); CC Naftrán S.A. (BORM 11/4/2007); Española del Zinc S.A. (BORM de 16/4/2007); y CC Industrias de Caucho (BORM de 19/11/2007)– regulan otro mecanismo para establecer preferencias en la contratación que podría calificarse de endogámico, al dar prioridad, en igualdad de méritos a los hijos/as de los trabajadores de la empresa.

C) Propuestas

Para cumplir con su deber de respetar la igualdad de trato y de oportunidades en el ámbito laboral, las empresas «deberán adoptar medidas dirigidas a evitar cualquier tipo de discriminación laboral entre mujeres y hombres, medidas que deberán negociar, y en su caso acordar, con los representantes legales de los trabajadores en la forma que se determine en la legislación laboral» (art. 45.1 LO 3/2007).

180. Curiosamente, en la Región de Murcia, únicamente el art. 62 del CC Industrias de Caucho (BORM de 19/11/2007) prescribe la necesidad de desarrollar una acción positiva «particularmente en las condiciones de contratación, formación y promoción, de modo que en igualdad de condiciones de idoneidad tendrán preferencia las personas del género menos representado en el grupo profesional de que se trate». Dicha obligación debe ponerse en relación con lo previsto en el art. 45.3 LO 3/2007 que prevé que la elaboración y aprobación de un plan de igualdad puede ser obligatoria para cualquier empresa cuando así lo establezca el convenio de sector aplicable.

Así, convencionalmente se pueden adoptar dos tipos de acuerdos relacionados con los planes de igualdad:

- a) Bien extender la obligación de elaboración a otras empresas distintas de las inicialmente obligadas por la LO 3/2007; b) Bien concretar el contenido concreto que ha de contener dicho plan de igualdad. Y es que el legislador únicamente ofrece unos parámetros referenciales relacionados con los objetivos de los planes de igualdad, que deberán completarse por convenio colectivo.

Esto es, la propia LO 3/2007 especifica que los planes de igualdad podrán contemplar, entre otras, las materias de acceso al empleo, clasificación profesional, promoción y formación, retribuciones, ordenación del tiempo de trabajo para favorecer, en términos de igualdad entre mujeres y hombres, la conciliación laboral, personal y familiar, y prevención del acoso sexual y del acoso por razón de sexo, pero estos objetivos deben traducirse en prácticas concretas para que puedan surtir efectos. Y es precisamente la negociación colectiva la que se debe ocupar de ello.

En este sentido, en el ámbito nacional, puede citarse como ejemplo el XV CC General para la Industria Química (BOE 29/8/2007) que, en los seis artículos que dedica a la cuestión, plasma un modelo de plan de igualdad muy completo:

«Artículo 100. Planes de igualdad.

De conformidad con lo dispuesto en la Ley Orgánica 3/2007, las empresas están obligadas a respetar la igualdad de trato y de oportunidades en el ámbito laboral y, con esta finalidad, deberán adoptar medidas dirigidas a evitar cualquier tipo de discriminación laboral entre mujeres y hombres, medidas que deberán negociar, y en su caso acordar, con los representantes de los trabajadores en la forma que se determine en la legislación laboral.

En las empresas de más de 250 trabajadores, tengan uno o más centros de trabajo, las medidas de igualdad a que se refiere el párrafo anterior deberán dirigirse a la elaboración y aplicación de un plan de igualdad.

Las empresas también elaborarán y aplicarán un plan de igualdad, previa negociación o consulta, en su caso, con la representación legal de los trabajadores, cuando lo autoridad laboral hubiera acordado en un procedimiento sancionador la sustitución de las sanciones accesorias por la elaboración y aplicación de dicho plan, en los términos que se fijen en el indicado acuerdo.

La elaboración e implantación de planes de igualdad será voluntaria para las demás empresas, previa consulta a la representación legal de los trabajadores.

A efectos de lo regulado en el presente Convenio respecto a los planes de igualdad y a los diagnósticos de situación deberá tenerse en cuenta lo señalado en el artículo 5 de la Ley Orgánica 3/2007, según el cual, no constituirá discriminación en el acceso al empleo, incluida la formación

necesaria, una diferencia de trato basada en una característica relacionada con el sexo cuando, debido a la naturaleza de las actividades profesionales concretas o al contexto en el que se lleven a cabo, dicha característica constituya un requisito profesional esencial y determinante, siempre y cuando el objetivo sea legítimo y el requisito proporcionado.

Igualmente, la Ley Orgánica 3/2007 deberá ser interpretada siempre en términos de razonabilidad teniendo en cuenta que las plantillas de las empresas son producto de una decantación natural en el tiempo que obedecen a unos antecedentes conectados con los del propio mercado de trabajo y el empleo y una menor participación histórica de las mujeres en las tareas de producción. De todo ello no se derivan necesariamente supuestos de discriminación laboral ya que las posibles diferencias existentes respecto la cuantificación de sexos en la plantilla pueden estar en algún modo motivadas por las razones antes dichas. Ello no obsta para que hacia el futuro las decisiones empresariales se acomoden a los términos previstos en la Ley de manera que las decisiones empresariales no sólo no favorezcan discriminación alguna sino que por el contrario procuren y faciliten la plena incorporación de la mujer a todas las tareas o puestos de trabajo existentes en las estructuras de las empresas químicas.

Con esta finalidad, el presente Convenio recoge a continuación una serie de directrices y reglas en relación con los planes de igualdad y los diagnósticos de situación que podrán seguir las empresas de más de 250 trabajadores incluidas dentro de su ámbito de aplicación y cuya finalidad es facilitar a estas últimas la aplicación e implantación de la Ley Orgánica 3/2007.

Artículo 101. *Concepto de los planes de igualdad.*

Como establece la Ley Orgánica 3/2007 los planes de igualdad de las empresas son un conjunto ordenando de medidas, adoptados después de realizar un diagnóstico de situación, tendentes a alcanzar en la empresa la igualdad de trato y oportunidades entre mujeres y hombres y eliminar la discriminación por razón de sexo.

Los planes de igualdad fijarán los concretos objetivos de igualdad a alcanzar, las estrategias y prácticas a adoptar para su consecución, así como el establecimiento de sistemas eficaces de seguimiento y evaluación de los objetivos fijados.

Artículo 102. *Diagnóstico de situación.*

Previamente a la fijación de los objetivos de igualdad que en su caso deban alcanzarse, las empresas realizarán un diagnóstico de situación cuya finalidad será obtener datos desagregados por sexos en relación con las condiciones de trabajo, y con especial referencia a materias tales como el acceso al empleo, la formación, clasificación y promoción profesional, las condiciones retributivas y de ordenación de la jornada, de conciliación de la vida laboral, familiar y personal, etc. Todo ello a efectos de constatar, si las hubiere, la existencia de situaciones de desigualdad de trato u oportunidades entre hombres y mujeres carentes de una justificación objetiva y razonable, o situaciones de discriminación por razón de sexo que supongan la necesidad de fijar dichos objetivos.

De todo ello las empresas darán cuenta por escrito a los representantes de los trabajadores, pudiendo éstos emitir el correspondiente informe si así lo estiman adecuado.

El diagnóstico de situación deberá proporcionar datos desagregados por sexos en relación, entre otras, con algunas de las siguientes cuestiones:

- a) Distribución de la plantilla en relación con edades, antigüedad, departamento, nivel jerárquico, grupos profesionales y nivel de formación.
- b) Distribución de la plantilla en relación con tipos de contratos.
- c) Distribución de la plantilla en relación con grupos profesionales y salarios.
- d) Distribución de la plantilla en relación con ordenación de la jornada, horas anuales de trabajo, régimen de turnos y medidas de conciliación de la vida familiar y laboral.
- e) Distribución de la plantilla en relación con la representación sindical.
- f) Ingresos y ceses producidos en el último año especificando grupo profesional, edad y tipo de contrato.
- g) Niveles de absentismo especificando causas y desglosando las correspondientes a permisos, incapacidades u otras.
- h) Excedencias último año y los motivos.
- i) Promociones último año especificando Grupo Profesional y puestos a los que se ha promocionado, así como promociones vinculadas a movilidad geográfica.
- j) Horas de Formación último año y tipo de acciones formativas.

Igualmente deberán diagnosticarse: Los criterios y canales de información y/o comunicación utilizados en los procesos de selección, formación y promoción, los métodos utilizados para la descripción de perfiles profesionales y puestos de trabajo, el lenguaje y contenido de las ofertas de empleo y de los formularios de solicitud para participar en procesos de selección, formación y promoción.

Artículo 103. *Objetivos de los planes de igualdad.*

Una vez realizado el diagnóstico de situación podrán establecerse los objetivos concretos a alcanzar en base a los datos obtenidos y que podrán consistir en el establecimiento de medidas de acción positiva como las señaladas en el artículo 18 del presente Convenio en aquellas cuestiones en las que se haya constatado la existencia de situaciones de desigualdad entre mujeres y hombres carentes de justificación objetiva, así como en el establecimiento de medidas generales para la aplicación efectiva del principio de igualdad de trato y no discriminación.

Tales objetivos, que incluirán las estrategias y prácticas para su consecución, irán destinados preferentemente a las áreas de acceso al empleo, formación, clasificación y promoción profesional, condiciones retributivas y de jornada, conciliación de la vida familiar, etc., y, ente otros, podrán consistir en:

- a) Promover procesos de selección y promoción en igualdad que eviten la segregación vertical y horizontal y la utilización del lenguaje sexista. Con ello se pretenderá asegurar procedimientos de selección transparente para el ingreso en la empresa mediante la redacción y difusión no discriminatoria de las ofertas de empleo y el establecimiento de pruebas objetivas y adecuadas a los requerimientos del puesto ofertado, relacionadas exclusivamente con la valoración de aptitudes y capacidades individuales.
- b) Promover la inclusión de mujeres en puestos que impliquen mando y/o responsabilidad.
- c) Establecer programas específicos para la selección/promoción de mujeres en puestos en los que están subrepresentadas, en los términos establecidos en el Capítulo II del presente convenio colectivo.
- d) Revisar la incidencia de las formas de contratación atípicas (contratos a tiempo parcial y modalidades de contratación temporal) en el colectivo de trabajadoras con relación al de trabajadores y adoptar medidas correctoras en caso de mayor incidencia sobre estas de tales formas de contratación.
- e) Garantizar el acceso en igualdad de hombres y mujeres a la formación de empresa tanto interna como externa, con el fin de garantizar la permanencia en el empleo de las mujeres, desarrollando su nivel formativo y su adaptabilidad a los requisitos de la demanda de empleo.
- f) Información específica a las mujeres de los cursos de formación para puestos que tradicionalmente hayan estado ocupados por hombres.
- g) Realizar cursos específicos sobre igualdad de oportunidades.
- h) Revisar los complementos que componen el salario para verificar que no estén encerrando una discriminación sobre las trabajadoras.
- i) Promover procesos y establecer plazos para corregir las posibles diferencias salariales existentes entre hombres y mujeres.
- j) Conseguir una mayor y mejor conciliación de la vida familiar y laboral de hombres y mujeres mediante campañas de sensibilización, difusión de los permisos y excedencias legales existentes, etc.
- k) Establecer medidas para detectar y corregir posibles riesgos para la salud de las trabajadoras, en especial de las mujeres embarazadas, así como acciones contra los posibles casos de acoso moral y sexual.

Artículo 104. *Competencias de las Empresas y los Representantes de los Trabajadores en la elaboración de los planes de igualdad y régimen transitorio.*

Será competencia de la empresa realizar el diagnóstico de situación. La documentación que se desprenda de dicho diagnóstico será facilitada a efectos de informe a los representantes de los trabajadores.

Una vez realizado el diagnóstico de situación, las empresas afectadas por las presentes disposiciones deberán negociar con los representantes de los trabajadores el correspondiente plan de

igualdad sin que ello prejuzgue el resultado de la negociación ya que, tanto el contenido del plan como las medidas que en su caso deban adoptarse dependerán siempre del diagnóstico previo y de que hayan sido constatadas en la empresa situaciones de desigualdad de trato. En el supuesto de que se produjeran discrepancias y revistieran naturaleza de conflicto de acuerdo con lo previsto en la ley, serán competentes los órganos de mediación y arbitraje de la Comisión Mixta según los procedimientos regulados en los artículos 94 y siguientes del presente Convenio.

Una vez implantado el plan de igualdad en la empresa se informará a los representantes de los trabajadores con carácter anual sobre su evolución, pudiendo éstos últimos emitir informe si así lo estiman oportuno.

Las empresas dispondrán de un plazo coincidente con la vigencia del presente convenio colectivo a efectos de aplicar lo dispuesto en los artículos anteriores respecto los diagnósticos de situación y los planes de igualdad.

Artículo 105. *La Comisión Paritaria Sectorial por la Igualdad de Oportunidades.*

Se acuerda constituir una Comisión Paritaria Sectorial por la Igualdad de Oportunidades entre los firmantes del presente Convenio con el fin de abordar los compromisos asumidos en el presente Capítulo XVI del Convenio Colectivo, con las siguientes competencias:

Entender en términos de consulta sobre las dudas de interpretación y/o aplicación que puedan surgir en las empresas en relación con las disposiciones sobre planes de igualdad establecidas en los artículos anteriores.

Seguimiento de la evolución de los planes de igualdad acordados en las empresas del sector.

Posibilidad de elaborar dictámenes técnicos sobre aspectos relacionados con la igualdad de trato y oportunidades entre mujeres y hombres en el trabajo a solicitud de la Comisión Mixta.

Si así se pacta en el seno de la misma, podrá elaborar un estudio específico en relación con la Igualdad de Oportunidades en el sector y, en concreto, una evaluación de la situación laboral y de empleo de las mujeres, a realizar a través de la encuesta sectorial de aplicación del convenio y para lo cual será necesario que los datos se presenten en ésta última desagregados por género.

En base a las conclusiones obtenidas, se examinará de nuevo con el Instituto de la Mujer un posible convenio de colaboración concreto, así como la posibilidad de elaborar un código de buenas prácticas en materia de igualdad de trato y oportunidades en las empresas de la industria Química.

El resultado de la puesta en común de estos informes y sus conclusiones, constituirá la memoria anual sobre igualdad de oportunidades del sector químico».

Pero en la negociación colectiva nacional de ámbito de sector también se encuentran otros planes de igualdad cuyo contenido se puede tomar como punto de referencia. Así, el XXI Convenio colectivo de Banca (BOE de 16 agosto 2007), dedica su art. 46 a lo que denomina «garantía de igualdad de oportunidades y no discriminación entre las personas». Conforme al mismo:

- «1. Las relaciones laborales en las empresas deben estar presididas por la no discriminación por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, adhesión sindical o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.
2. Los derechos establecidos en el presente Convenio afectan por igual al hombre y la mujer de acuerdo con las disposiciones vigentes en cada momento. Ninguna cláusula de este Convenio podrá ser interpretada en sentido discriminatorio en los grupos profesionales, condiciones de trabajo o remuneración entre trabajadores de uno y otro sexo.

Se considera discriminación directa por razón de sexo la situación en que se encuentra una persona que sea, haya sido o pudiera ser tratada, en atención a su sexo, de manera menos favorable que otra situación comparable.

Se considera discriminación indirecta por razón de sexo, la situación en que una disposición, criterio o práctica aparentemente neutros, pone a la persona de un sexo en desventaja particular con respecto a personas de otro, salvo que dicha disposición, criterio o práctica puedan justificarse objetivamente en atención a una finalidad legítima y que los medios para alcanzar dicha finalidad sean necesarios o adecuados.

En cualquier caso, se considera discriminatoria toda orden de discriminar directa o indirectamente por razón de sexo.

3. Las empresas realizarán esfuerzos tendentes a lograr la igualdad de oportunidades en todas sus políticas, en particular la igualdad de género adoptando medidas dirigidas a evitar cualquier tipo de discriminación laboral entre hombres y mujeres.

En el caso de empresas de más de 250 trabajadores, las medidas de igualdad a que se refiere el párrafo anterior, deberán dirigirse a la elaboración y aplicación de un plan de igualdad, que deberá asimismo ser objeto de negociación en la forma en que determine la legislación laboral.

Los planes de igualdad, podrán contemplar, entre otras, materias de acceso al empleo, clasificación profesional, promoción y formación, retribuciones, ordenación del tiempo de trabajo, favorecer en términos de igualdad entre mujeres y hombres, la conciliación laboral, personal y familiar, y prevención del acoso sexual y del acoso por razón de sexo.

Para facilitar el seguimiento de la aplicación del principio de igualdad entre hombres y mujeres, las empresas facilitarán anualmente a la representación sindical los datos relativos a sexo, antigüedad en la empresa, grupo y nivel profesional según se establece en el artículo 7, de forma que pueda seguirse la evolución de las plantillas desde una perspectiva de género».

Otras veces, el convenio de sector es mucho más incisivo y beligerante. Por ejemplo, el III Convenio colectivo estatal de la madera (BOE de 7 diciembre 2007), cuya extensa Disposición adicional sexta trata del 'Plan de igualdad'. Señala la misma que:

«De conformidad con lo dispuesto en la Ley Orgánica 3/2007, las empresas están obligadas a respetar la igualdad de trato y de oportunidades en el ámbito laboral y, con esta finalidad, deberán adoptar medidas dirigidas a evitar cualquier tipo de discriminación laboral entre mujeres y hombres, medidas que deberán negociar con los representantes de los trabajadores en la forma que se determine en la legislación laboral.

En las empresas de más de 250 trabajadores, tengan uno o más centros de trabajo, las medidas de igualdad a que se refiere el párrafo anterior deberán dirigirse a la elaboración y aplicación de un plan de igualdad.

Las empresas también elaborarán y aplicarán un plan de igualdad, previa negociación o consulta, en su caso, con la representación legal de los trabajadores, cuando la autoridad laboral hubiera acordado en un procedimiento sancionador la sustitución de las sanciones accesorias por la elaboración y aplicación de dicho plan, en los términos que se fijen en el indicado acuerdo.

La elaboración e implantación de planes de igualdad será voluntaria para las demás empresas, previa consulta a la representación legal de los trabajadores.

A efectos de lo regulado en el presente Convenio respecto a los planes de igualdad y a los diagnósticos de situación deberá tenerse en cuenta lo señalado en el artículo 5 de la Ley Orgánica 3/2007, según el cual, no constituirá discriminación en el acceso al empleo, incluida la formación necesaria, una diferencia de trato basada en una característica relacionada con el sexo cuando, debido a la naturaleza de las actividades profesionales concretas o al contexto en el que se lleven a cabo, dicha característica constituya un requisito profesional esencial y determinante, siempre y cuando el objetivo sea legítimo y el requisito proporcionado.

Con esta finalidad, el presente Convenio recoge a continuación una serie de directrices y reglas en relación con los planes de igualdad y los diagnósticos de situación que podrán seguir las empresas de más de 250 trabajadores incluidas dentro de su ámbito de aplicación y cuya finalidad es facilitar a estas últimas la aplicación e implantación de la Ley Orgánica 3/2007.

A) Concepto de los planes de igualdad.

Como establece la Ley Orgánica 3/2007 los planes de igualdad de las empresas son un conjunto ordenado de medidas, adoptados después de realizar un diagnóstico de situación, tendentes a alcanzar en la empresa la igualdad de trato y oportunidades entre mujeres y hombres y eliminar la discriminación por razón de sexo.

Los planes de igualdad fijarán los concretos objetivos de igualdad a alcanzar, las estrategias y prácticas a adoptar para su consecución, así como el establecimiento de sistemas eficaces de seguimiento y evaluación de los objetivos fijados.

B) Diagnóstico de situación.

Previamente a la fijación de los objetivos de igualdad que en su caso deban alcanzarse, las empresas realizarán un diagnóstico de situación cuya finalidad será obtener datos desagregados por sexos

en relación con las condiciones de trabajo, y con especial referencia a materias tales como el acceso al empleo, la formación, clasificación y promoción profesional, las condiciones retributivas y de ordenación de la jornada, de conciliación de la vida laboral, familiar y personal, etc. Todo ello a efectos de constatar, si las hubiere, la existencia de situaciones de desigualdad de trato u oportunidades entre hombres y mujeres carentes de una justificación objetiva y razonable, o situaciones de discriminación por razón de sexo que supongan la necesidad de fijar dichos objetivos.

De todo ello las empresas darán cuenta por escrito a los representantes de los trabajadores, pudiendo éstos emitir el correspondiente informe si así lo estiman adecuado.

El diagnóstico de situación deberá proporcionar datos desagregados por sexos en relación, entre otras, con algunas de las siguientes cuestiones:

- a) Distribución de la plantilla en relación con edades, antigüedad, departamento, nivel jerárquico, grupos profesionales y nivel de formación.
- b) Distribución de la plantilla en relación con tipos de contratos.
- c) Distribución de la plantilla en relación con grupos profesionales y salarios.
- d) Distribución de la plantilla en relación con ordenación de la jornada, horas anuales de trabajo, régimen de turnos y medidas de conciliación de la vida familiar y laboral.
- e) Distribución de la plantilla en relación con la representación sindical.
- f) Ingresos y ceses producidos en el último año especificando grupo profesional, edad y tipo de contrato.
- g) Niveles de absentismo especificando causas y desglosando las correspondientes a permisos, incapacidades u otras.
- h) Excedencias último año y los motivos.
- i) Promociones último año especificando Grupo Profesional y puestos a los que se ha promocionado, así como promociones vinculadas a movilidad geográfica.
- j) Horas de Formación último año y tipo de acciones formativas.

Igualmente deberán diagnosticarse: Los criterios y canales de información y/o comunicación utilizados en los procesos de selección, formación y promoción, los métodos utilizados para la descripción de perfiles profesionales y puestos de trabajo, el lenguaje y contenido de las ofertas de empleo y de los formularios de solicitud para participar en procesos de selección, formación y promoción.

C) Objetivos de los planes de igualdad.

Una vez realizado el diagnóstico de situación podrán establecerse los objetivos concretos a alcanzar en base a los datos obtenidos y que podrán consistir en el establecimiento de medidas de acción positiva en aquellas cuestiones en las que se haya constatado la existencia de situaciones de desigualdad entre mujeres y hombres carentes de justificación objetiva, así como en el establecimiento de medidas generales para la aplicación efectiva del principio de igualdad de trato y no discriminación.

Tales objetivos, que incluirán las estrategias y prácticas para su consecución, irán destinados preferentemente a las áreas de acceso al empleo, formación, clasificación y promoción profesional, condiciones retributivas y de jornada, conciliación de la vida familiar, etc., y, ente otros, podrán consistir en:

- a) Promover procesos de selección y promoción en igualdad que eviten la segregación vertical y horizontal y la utilización del lenguaje sexista. Con ello se pretenderá asegurar procedimientos de selección transparente para el ingreso en la empresa mediante la redacción y difusión no discriminatoria de las ofertas de empleo y el establecimiento de pruebas objetivas y adecuadas a los requerimientos del puesto ofertado, relacionadas exclusivamente con la valoración de aptitudes y capacidades individuales.
- b) Promover la inclusión de mujeres en puestos que impliquen mando y/o responsabilidad.
- c) Establecer programas específicos para la selección/promoción de mujeres en puestos en los que están subrepresentadas.
- d) Revisar la incidencia de las formas de contratación atípicas (contratos a tiempo parcial y modalidades de contratación temporal) en el colectivo de trabajadoras con relación al de trabajadores y adoptar medidas correctoras en caso de mayor incidencia sobre estas de tales formas de contratación.
- e) Garantizar el acceso en igualdad de hombres y mujeres a la formación de empresa tanto interna como externa, con el fin de garantizar la permanencia en el empleo de las mujeres, desarrollando su nivel formativo y su adaptabilidad a los requisitos de la demanda de empleo.
- f) Información específica a las mujeres de los cursos de formación para puestos que tradicionalmente hayan estado ocupados por hombres.
- g) Realizar cursos específicos sobre igualdad de oportunidades.
- h) Revisar los complementos que componen el salario para verificar que no estén encurriendo una discriminación sobre las trabajadoras.
- i) Promover procesos y establecer plazos para corregir las posibles diferencias salariales existentes entre hombres y mujeres.
- j) Conseguir una mayor y mejor conciliación de la vida familiar y laboral de hombres y mujeres mediante campañas de sensibilización, difusión de los permisos y excedencias legales existentes, etc.
- k) Establecer medidas para detectar y corregir posibles riesgos para la salud de las trabajadoras, en especial de las mujeres embarazadas, así como acciones contra los posibles casos de acoso moral y sexual.

D) Competencias de las Empresas y los Representantes de los Trabajadores en la elaboración de los planes de igualdad y régimen transitorio.

Será competencia de la empresa realizar el diagnóstico de situación. La documentación que se desprenda de dicho diagnóstico será facilitada a efectos de informe a los representantes de los trabajadores.

Una vez realizado el diagnóstico de situación, las empresas afectadas por las presentes disposiciones (de más de 250 trabajadores) deberán negociar con los representantes de los trabajadores el correspondiente plan de igualdad sin que ello prejuzgue el resultado de la negociación ya que, tanto el contenido del plan como las medidas que en su caso deban adoptarse dependerán siempre del diagnóstico previo.

Una vez implantado el plan de igualdad en la empresa se informará a los representantes de los trabajadores con carácter anual sobre su evolución, pudiendo éstos últimos emitir informe sí así lo estiman oportuno.

Las empresas dispondrán de un plazo coincidente con la vigencia del presente convenio colectivo a efectos de aplicar lo dispuesto en los artículos anteriores respecto los diagnósticos de situación y los planes de igualdad».

Acerca de las concretas medidas que puede contemplar un plan de igualdad, también en el ámbito de empresa, se encuentran ejemplos muy completos que pueden servir como modelo. Así, el art. 70 del V Convenio colectivo del Instituto Español de Comercio Exterior (BOE de 31 octubre 2007). Según dicho precepto:

«En cumplimiento en lo establecido en la Ley Orgánica 3/2007 para la igualdad efectiva de hombres y mujeres el Comité de Empresa y la Dirección del Instituto realizarán en el plazo de seis meses un plan de igualdad que contendrán como mínimo los siguientes criterios de actuación:

- Eliminar los obstáculos para ofrecer una igualdad efectiva entre hombres y mujeres en el acceso al empleo público y en el desarrollo de su carrera profesional.
- Facilitar la conciliación de la vida personal, familiar y laboral sin menoscabo de la promoción profesional.
- Promover la presencia equilibrada de mujeres y hombres en los órganos directivos y de selección y valoración de méritos.
- Establecer medidas efectivas para eliminar cualquier discriminación retributiva, directa o indirecta por razón de sexo.
- Evaluar periódicamente la efectividad del principio de igualdad.
- Formación para la igualdad: se impartirán cursos de formación sobre igualdad de trato y oportunidades para todo el personal.
- Establecer un protocolo de actuación frente al acoso sexual y laboral.
- Evaluar el Plan de Igualdad.
- Se dictarán instrucciones y normativas específicas para todo el personal sobre el deber de respetar la dignidad de las personas, el derecho a la intimidad y la igualdad de trato entre hombres y mujeres.
- Asimismo se faculta expresamente a la Comisión Paritaria para la adaptación plena del convenio a la Ley de Igualdad y al Plan de Igualdad que ambas partes acuerden».

Sobre esta última cuestión, resulta más específico el XVII Convenio Colectivo de Iberia Líneas Aéreas de España, S.A. y su personal de tierra (BOE de 18 julio 2007) cuya disposición transitoria trigésima contempla que «ambas partes acuerdan la creación de una Comisión compuesta por representantes de la Dirección y de los Sindicatos firmantes del Convenio Colectivo que, tras un diagnóstico de la situación de la empresa, elaborará, en su caso, un Plan de Igualdad como conjunto ordenado de medidas tendentes a alcanzar la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres y a eliminar la discriminación por razón de sexo». En la misma línea, el XI Convenio colectivo de Yell Publicidad, S.A. (antes, Telefónica Publicidad e Información, S.A.) (BOE de 13 octubre 2007) recoge en su disposición adicional segunda el compromiso de los firmantes de crear «en un plazo no superior a tres meses desde su entrada en vigor (...) una Comisión de Igualdad de Oportunidades de carácter paritario, al objeto de establecer las medidas necesarias en la Empresa para el efectivo cumplimiento de la Ley Orgánica 3/2007 sobre la igualdad efectiva de mujeres y hombres».

Teniendo en cuenta los modelos apuntados, resulta obvio que hay que evitar incluir referencias a los planes de igualdad que en realidad constituyan meras declaraciones de principios, o manifestaciones de simples intenciones, de carácter demasiado genérico. Así ocurre, por ejemplo, con las referencias las contenidas en: el art. 26 del III CC Estatal de las Industrias de Captación, Elevación, Conducción, Tratamiento, Distribución, Saneamiento y Depuración de Aguas Potables y Residuales (BOE de 24 de agosto de 2007); Y es que no basta con manifestar la intención de los sujetos negociadores se comprometan simplemente «a promover el principio de igualdad de oportunidades y no discriminación en las condiciones laborales» sino que dicho compromiso debe traducirse en *objetivos concretos y prácticas específicas*. También son claramente insuficientes las referencias convencionales que únicamente contemplan que la futura elaboración del correspondiente plan de igualdad se realizará «de acuerdo con las previsiones legales».

Como puede observarse, los tasados convenios colectivos, que hasta la fecha, han contemplado algún tipo de acción positiva para fomentar el acceso al empleo, en igualdad de condiciones, del género que se encuentre subrepresentado, básicamente han optado dos fórmulas: o bien una pura y simple declaración de intenciones sobre la necesidad de promover acciones positivas; o bien se determina que, en igualdad de condiciones de idoneidad, tendrán preferencia las personas del género menos representado en el grupo profesional de que se trate.

Teniendo esto en cuenta, resulta claro que las buenas prácticas en la negociación colectiva en materia de ingresos y contratación, deben partir de una adecuada definición de los criterios de selección de forma neutra desde la perspectiva de género, garantizándose el acceso al empleo mediante *pruebas de selección objetivas* e in-

cluso, controladas por los representantes de los trabajadores, y asegurándose que las especificaciones del puesto de trabajo y las cualificaciones solicitadas son requisitos indispensables para ese puesto y no excluyen a un determinado sexo. Todo lo cual requiere una mayor atención por parte de la negociación colectiva de la regulación de las pruebas de acceso y selección, que con excepción de las referidas al sector público, son bastante inusuales.

Junto a tales medidas, debe incluirse una cláusula genérica de acción positiva, en las que se señale que en igualdad de condiciones de idoneidad, tendrán preferencia las personas del *género menos representado* (no «de la mujer», como textualmente preceptúa el art. 43 LO 3/2007, sino del género menos representado en el grupo profesional de que se trate (y no ya ni siquiera en el sector de actividad en cuestión, pues puede ser que en ese sector en particular el género menos representado no coincida con el que sí lo es en ese grupo profesional dentro de dicho sector)¹⁸¹.

Por lo tanto, para asegurar el buen cumplimiento de las cláusulas de acción positiva, un órgano ha de encargarse del estudio del impacto de género en ese sector o empresa y velar por el cumplimiento de las mismas, debiendo darse cuenta a éste de los resultados de los procesos de selección de personal. Dicha función puede encomendarse al Comité de Empresa, o constituirse al efecto una Comisión Paritaria para la Igualdad de Oportunidades, lo que sería mucho más acertado.

6.3. Acoso

A) Marco normativo

Es el art. 4.2.e ET el que expresamente recuerda el derecho de los trabajadores «al respecto de su intimidad y la consideración debida a su dignidad, comprendida la protección frente a ofensas verbales y físicas de naturaleza sexual y frente al acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual». A través de este precepto se concretan las repercusiones prácticas que los derechos fundamentales a la igualdad (art. 14 CE), integridad física y moral (art. 15 CE) y derecho a la intimidad (art. 16 CE) que proclama la CE.

181. En la práctica, en muchos los sectores de actividad el género femenino sigue siendo minoritario, pero no siempre ocurre esto. La igualdad de representación también rige en sectores u ocupaciones con presencia mayoritaria femenina, pues se pretenda a través de ellas evitar la segregación ocupacional, aunque paradójicamente estas medidas choquen con la necesidad de fomento del empleo de las mujeres. Es que al legislador le ha parecido oportuno redactar la LO 3/2007 en términos de estricta igualdad sin embargo, y no ofrecer un blindaje excesivo, ni una prioridad tan tajante a los trabajadores del género femenino que pudiera crear malestar o enfrentamientos entre trabajadores y trabajadoras. Por tanto, no se puede admitir sin más que los planes de igualdad persigan una absoluta discriminación positiva a favor de las mujeres, sino únicamente del *género menos representado* en cada caso.

Es importante tener en cuenta que las distintas formas de acoso (tanto el acoso sexual, el acoso por razón de sexo como el acoso moral, racial, político, ideológico, etc.) constituyen infracciones laborales muy graves (art. 8.12, 8.13 y 8.13 bis LISOS) que serán sancionadas «con multa, en su grado mínimo, de 6.251 a 25.000 euros; en su grado medio de 25.001 a 100.005 euros; y en su grado máximo de 100.006 a 187.515 euros» (40.1.c LISOS). A su vez, la conducta empresarial integraría el supuesto de hecho de esta infracción no sólo cuando el acoso que se lleva a cabo por parte del propio empresario (acoso vertical), sino también cuando se ha tolerado una conducta de acoso horizontal en la empresa sin tomar medidas efectivas para erradicarla.

También el legislador ofrece algunas directrices a la negociación colectiva. Así el art. 48 LO 3/2007 potencia que convencionalmente se adopten «medidas específicas para prevenir el acoso sexual o el acoso por razón de sexo en el trabajo».

B) Actividad negocial

Ciertamente, cada vez son más habituales las declaraciones convencionales respecto de la necesidad de salvaguardar los derechos de la igualdad y no discriminación por razón de género. Sin embargo, es menos frecuente que dicho postulado general se traduzca en medidas concretas. Es obvio de diversas prácticas, valoradas en su conjunto, resultan idóneas para prevenir las situaciones de acoso, especialmente el acoso sexual y el acoso por razón de sexo: por ejemplo, estableciendo preferencias en la contratación y en la promoción profesional se logrará la equivalencia de representación entre géneros, y en esta situación es más difícil que surjan situaciones de acoso que en los casos en los que el género femenino se encuentra Infra-representado, bien en el conjunto de la plantilla de la empresa, bien en los puestos directivos. La misma finalidad se pretende alcanzar eliminando el *lenguaje sexista* del texto del convenio colectivo, especialmente en la clasificación profesional, y garantizando una estricta igualdad retributiva. Ahora bien, al margen de estas medidas que indirectamente pueden servir para prevenir situaciones de acoso, existen otras específicamente destinadas a ese fin. Así, pueden resaltarse: la tipificación del acoso sexual como *falta muy grave* y en el establecimiento de *protocolos de actuación* que permitan al acosado/a denunciar ante la organización el acoso del que está siendo objeto con las debidas garantías.

Por el momento, la gran mayoría de los convenios suscritos en nuestra Región manifiestan su repulsa frente a las distintas manifestaciones del acoso (sexual, moral, ideológico, por motivos étnicos, etc.) pero lo hacen de una forma extremadamente amplia y genérica:

- a) Bien dedicando un apartado genérico a la prohibición de discriminación (Manipulado de Cítricos o Transporte urbano); b) O bien tipificando expresamente

el acoso como una conducta sancionable (Licores y Aguardientes, Industrias Viñícolas, etc). Debe resaltarse que el convenio colectivo para el sector Agrícola, forestal y pecuario, a la vez que lo califica como falta grave, define el acoso sexual en los siguientes términos: «Conducta no deseada de naturaleza sexual u otros comportamientos basados en el sexo que afecte a la dignidad de la mujer y del hombre en el trabajo, incluida la conducta de superiores y compañeros»¹⁸².

La misma ambigüedad y generalidad se aprecia en las previsiones al respecto que aparecen en los convenios de ámbito de empresa. Así un 9,5% de los convenios de ámbito de empresa negociados y firmados durante el año 2007 en la Región de Murcia reitera la obligación legal de la empresa de mantener una estricta igualdad entre géneros (Culmarex y Española de Zinc), reproduciendo por tanto lo dispuesto ya en la LO 3/2007.

Eso sí, no se puede olvidar que en los últimos años, entre las infracciones laborales muy graves, se viene contemplando expresamente el acoso sexual. Así, es habitual que se contemplen como infracciones muy graves, entre otras siguientes conductas: las repetidas faltas de impuntualidad, el abandono del servicio o la ausencia injustificada; el fraude, deslealtad o abuso de confianza en las gestiones encomendadas; los malos tratos de palabra y obra; causar desperfectos o inutilizar las materias primas o herramientas de trabajo; la disminución continuada y voluntaria en el rendimiento normal del trabajo pactado u ordinario; la apropiación indebida, hurto, robo o malversación que afecte a la empresa o a sus intereses; la embriaguez habitual; violar el secreto de la correspondencia; revelar datos de reserva obligada; el abuso de autoridad; el acoso sexual; causar accidentes por negligencia o imprudencia; la reiterada no utilización de elementos de protección en materia de seguridad e higiene; o la reincidencia en falta grave.

Sólo de forma extremadamente excepcional, a través de la negociación colectiva se adoptan medidas o se prevén instrumentos más eficaces para prevenir el acoso. En esta línea, el convenio colectivo para la Mancomunidad de Servicios Sociales de Suroeste (BORM 28/9/2007) manifiesta expresamente su compromiso de protección frente a las ofensas de naturaleza sexual o cualquier conducta que implique vulneración o falta de respeto. En similares términos, el convenio colectivo de Culmarex (BORM 7/7/2007) establece un procedimiento específico y rápido para que los trabajadores transmitan sus quejas a la dirección de la empresa ante conductas de Acoso Sexual. Por su parte, el convenio colectivo para el sector de Industrias Siderometalúrgicas dedica un artículo (sin perjuicio, como es obvio de que

182. Concepto que se acomoda en sus términos esenciales a la definición de acoso sexual en el trabajo que incorpora la LO 3/2007, para la Igualdad Efectiva de Hombres y mujeres, en su art. 7.

esta conducta también quede reflejada a la hora de configurar el régimen disciplinario) a prohibir expresamente cualquier manifestación de naturaleza sexual desarrollada en el ámbito de empresa que pueda ser ofensiva. En la misma línea, cabe destacar que el convenio colectivo para Oficinas y Despachos (BORM 8/5/2006) concreta expresamente en su texto el «protocolo de actuación en caso de acoso sexual». En él se detalla la forma y el momento en que se deben comunicar al empresario los hechos, y las posibles medidas que la empresa puede adoptar para evitar que prosiga¹⁸³.

C) Propuestas

Tal y como proclama el art. 48 LO 3/2007, se debe potenciar «el establecimiento en las empresas de medidas específicas para prevenir el acoso sexual y el acoso por razón de sexo en el trabajo».

El afecto resultaría idóneo que convencionalmente se incorporarse un *protocolo de actuación* que pueda seguir el trabajador que se considere afectado por una situación de acoso (sea moral, sexual, por razón de género, etc.). Gracias a este instrumento se facilita que los trabajadores pongan en conocimiento de la empresa la situación que les afecta, con el fin de que se lleven a cabo las investigaciones oportunas. Y es que en realidad, a través del art. 48 LO 3/2007 se pretende obligar a las empresas a promover condiciones de trabajo que eviten el acoso y arbitrar procedimientos específicos para su prevención y para dar cauce a las denuncias o reclamaciones que puedan formular quienes hayan sido objeto del mismo, y son precisamente los representantes de los trabajadores los que deberán negociar las correspondientes medidas destinadas a alcanzar este objetivo, como son la elaboración y difusión de códigos de buenas prácticas, la realización de campañas informativas o acciones de formación, y sobre todo, la previsión de un protocolo de actuación al que deban ajustarse empresas y trabajadores cuando se produzca una situación de acoso.

En este sentido, debe destacarse la utilidad de incluir expresamente en el régimen disciplinario perfilado en el ámbito de la negociación colectiva *el traslado* como sanción ante faltas laborales muy graves. Al respecto es importante que los sujetos negociadores tomen conciencia de la necesidad de incluir expresamente en el régimen sancionador perfilado en el ámbito de la negociación colectiva el traslado como sanción ante faltas laborales muy graves. Al no existir más límites que los dispuestos en

183. Hoy, después de la entrada en vigor de la LO 3/2007 para la Igualdad Efectiva de Hombres y Mujeres, las actuaciones y previsiones destinadas a evitar situaciones de acoso sexual en el trabajo, se enumeran como uno de los posibles contenidos que puede incluir el Plan de Igualdad (art. 46.2 de dicha Ley).

el art. 58.3 ET («reducción de la duración de las vacaciones u otra minoración de los derechos al descanso del trabajador o multa de haber»), jurídicamente nada impide que el convenio colectivo aplicable (art. 58.1 ET) prevea el traslado como sanción, aunque no se trate de una faceta del traslado expuesta en el art. 40 ET¹⁸⁴. Ahora bien, para que el traslado puede utilizarse como sanción, debe estar contemplado expresamente como tal en el convenio colectivo aplicable, ya que el propio art. 58.1 ET dispone que «los trabajadores podrán ser sancionados por la dirección de las empresas en virtud de incumplimientos laborales, de acuerdo con la graduación de faltas y sanciones que se establezcan en las disposiciones legales o en convenio colectivo que sea aplicable».

Y es que en muchos casos determinadas formas de acoso (no sólo el acoso sexual o de acoso por razón de sexo, sino de cualquier índole) únicamente pueden preverse y evitarse separando físicamente al acosador y al acosado, para lo cual la posibilidad del traslado resulta esencial para que tal labor de prevención tenga éxito sin necesidad de recurrir a una sanción de tal gravedad como lo es el despido disciplinario. Pero esto sólo puede hacerse si expresamente se contempla el traslado como una de las sanciones previstas dentro del régimen disciplinario del sector o la empresa¹⁸⁵.

Pese a su utilidad, no se trata de una consecuencia que se contemple con demasiada frecuencia en el ámbito de la negociación colectiva a la hora de configurar el régimen disciplinario existente en determinada empresa o sector de actividad, y cuando así se hace, se reserva para las infracciones más graves del trabajador. Posiblemente entre los motivos que generan su escasa utilización destaca el hecho de que se precisa que la empresa cuente al menos con dos centros de trabajo para surtir efectos.

Sirva como ejemplo la previsión específica que al respecto incluye el art. 33 del convenio colectivo de Cáritas Diocesana de Cartagena, (BORM 28/06/2006) que expresamente incluye entre las distintas sanciones posibles por faltas muy graves del trabajador, «el cambio de centro de trabajo», cuya redacción literal puede tomarse como modelo, o bien completarse diferenciando el cambio de centro que no implique cambio de domicilio y el traslado propiamente dicho.

6.4. Nuevas Tecnologías

A) Marco normativo

Determinadas controversias que se suscitan día a día en el ámbito de las relaciones laborales no cuentan con una solución expresa en el texto de la ley. En concreto, son

184. Situación que Montoya Melgar, A., denomina «traslados forzosos», 'Derecho del Trabajo', Tecnos, 2007, pág. 364.

185. Curiosamente, la LO 3/2007 no concreta las medidas que se deben adoptar por parte de la dirección de la empresa ante un supuesto de acoso sexual o acoso por razón de género.

cada vez más frecuentes los problemas relacionados con la utilización correcta utilización por parte del trabajador de determinado material informático (habitualmente el ordenador) que la empresa pone a su disposición para fines laborales. Debe resaltarse que existe una notable conexión entre el derecho a la intimidad del trabajador y la utilización de las nuevas tecnologías como herramientas de trabajo, lo que obliga a fijar los límites dentro de los cuales puede ejercerse lícitamente la facultad de control del trabajo que le confiere el ordenamiento laboral.

Y es que el art. 18 ET, al concretar los contornos del ejercicio lícito del poder control del empresario no está pensando exactamente en la posibilidad de permitir registros del contenido de los soportes informáticos. Ahora bien, hay que tener en cuenta que todo tipo de material informático, especialmente los ordenadores (sobre todo en los casos en que los trabajadores tiene asignado su uso exclusivo), en la mayoría de los casos no se utilizan estricta y exclusivamente para fines laborales como ocurriría con cualquier otro tipo de instrumento de trabajo. Dadas las enormes posibilidades que las nuevas tecnologías permiten, es posible que en el soporte informático queden reflejados datos personales de los trabajadores, que saldrían a la luz si el empresario procede a controlar la correcta utilización por parte del trabajador del material informático.

Tal y como recientemente ha reconocido el TS (Sala de lo Social) en sentencia de 26 de septiembre de 2007, los datos de carácter personal volcados a un soporte informático de propiedad de la empresa no merecen el tratamiento de *taquillas* o *efectos personales* que, según dispone el citado art. 18 ET merecen una protección específica. Únicamente se admiten registros sobre dichos efectos personales «cuando sean necesarios para la salvaguarda del patrimonio empresarial y el de los demás trabajadores, dentro del centro de trabajo y en horas de trabajo», y «en presencia de un representante legal de los trabajadores» o en su ausencia, «de otro trabajador si ello fuera posible». Ahora bien, por mucho que un ordenador permita archivar múltiples datos de carácter personal (fotos, música, correos, etc.), la jurisprudencia no le confiere a este tipo de archivos o carpetas virtuales el tratamiento de enseres personales, y por lo tanto, no los hace merecedores de la protección reforzada que contempla el art. 18 ET.

Por el momento, los instrumentos informáticos, pese a las enormes posibilidades de utilización personal que llevan aparejadas, siguen considerándose como estrictas *herramientas de trabajo*, y por ese motivo, el empresario puede controlar su correcta utilización por parte del trabajador como haría cualquier otro tipo de instrumento de trabajo. Es el art. 20.3 ET el que limita el ejercicio de las facultades empresariales de dirección y control de la actividad laboral especificando que: «el empresario podrá adoptar las medias que estime más oportunas de vigilancia y control para verificar el

cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes laborales, guardando en su adopción y aplicación la consideración debida a su dignidad humana y teniendo en cuenta la capacidad real de los trabajadores disminuidos en su caso».

Pero este tema no quedaría completo si no se hace referencia a la tendencia jurisprudencial de legitimar una *utilización moderada* para fines personales del material tecnológico que la empresa pone a su disposición para facilitarle su prestación de servicios (ya se trate de un teléfono móvil, de un ordenador, de agendas electrónicas, etc.). *La buena fe* que debe impregnar recíprocamente el desarrollo de todos los derechos obligaciones tanto por parte del trabajador como por la empresa conduzca a admitir que no constituye incumplimiento por parte del trabajador cierta utilización personal de las herramientas de trabajo siempre y cuando no existiese una prohibición expresa al respecto, no suponga un coste añadido a la empresa, y como es obvio, no repercuta negativamente sobre su rendimiento en el trabajo.

B) Actividad negocial

Hay que tener en cuenta que, en los casos en los que en el desarrollo de la prestación laboral se utilicen habitualmente soportes informáticos, el control que la empresa pueda llevar a cabo tanto sobre el correcto desenvolvimiento de la prestación de servicios, como de la adecuada utilización de las herramientas de trabajo puede ser extremadamente intenso. Se produce en mucho de esos casos la siguiente paradoja: la supervisión por parte del empresario del desarrollo de la prestación laboral (recurriendo normalmente a instrumentos que permiten la grabación de datos), pese a ser no presencial, resulta ser mucho más estricto que cualquier forma de control tradicional. Y es que las nuevas tecnologías permiten realizar un control absoluto de exactamente todos movimientos registrados en el ordenador que el trabajador utiliza regularmente en su trabajo. Rigurosidad que un control visual tradicional, que parte de la presencia física simultánea de trabajador y empresario en el lugar y el tiempo de trabajo, no permite.

Ahora bien, pese a la importancia de este control empresarial y las frecuentes controversias que en la práctica genera, no se trata de una cuestión a la que por el momento hagan referencia los convenios colectivos suscritos en la Región de Murcia, al menos en lo que respecta a la solución de los problemas que este tipo de registros informáticos puede plantear en relación con la salvaguarda del derecho a la intimidad del trabajador.

Por el momento, únicamente aparecen referencias genéricas y tangenciales a las nuevas tecnologías en la negociación colectiva, tanto de ámbito de sector como de empresa. Por ejemplo, el convenio colectivo para el sector de Transporte de viajeros proclama su compromiso de realizar la adaptación necesaria para incorporar los nuevos avances tec-

nológicos. También de forma excepcional se recoge la intención empresarial de «procurar la adaptación del trabajador a las nuevas tecnologías» (entre otros, Prensa del Sureste Objetivo, Sociedad estatal de estiba y desestiba del Puerto de Cartagena, etc.).

En cambio, son mucho más frecuentes las previsiones convencionales relacionadas con la utilización de las nuevas tecnologías como medio de información sindical.

Aproximadamente el 50% de los Convenios de sector y el 35% de los Convenios de Empresa incluyen en su articulado alguna referencia a la representación de los trabajadores y los derechos sindicales a través de la que se pretenden mejorar los derechos que reconoce el ET y la LOLS. Como viene siendo habitual en este apartado, los Convenios superan el marco legal mediante la ampliación del crédito horario, la posibilidad de acumular las horas sindicales, o la reducción de los requisitos de antigüedad para ser elegible en las elecciones a representantes de los trabajadores. Así son reseñables los Convenios de Industria Siderometalúrgica o Comunidad Autónoma de la Región de Murcia. Merecen atención a este respecto los convenios para el personal laboral de los Ayuntamientos de nuestra Región. Así, los convenios de Ayuntamiento de Cehegín y Ayuntamiento de Mazarrón expresamente recogían y regulaban las ventajas que aportan las nuevas tecnologías en el campo de los derechos sindicales: las organizaciones sindicales podrán transmitir y recibir información a través del correo electrónico y acceder a aquellas fuentes de Internet que puedan ser de interés para la labor que desempeñan.

C) Propuestas

Los negociadores sociales deben tomar conciencia de la importancia de ofrecer una respuesta específica a múltiples problemas relacionados con la utilización lícita por parte del trabajador de las herramientas de trabajo para fines personales que en la práctica se presentan cada vez con más frecuencia.

Así, convencionalmente se debería indicar expresamente, si la intención de la empresa es desincentivar o incluso prohibir, que el material informático que la empresa pone a disposición de los trabajadores debe dedicarse estrictamente a fines personales. En caso contrario, de no existir una limitación expresa al respecto, se entiende admisible un uso moderado por parte del trabajador de estas herramientas de trabajo.

Por otra parte, y esto es lo verdaderamente importante, si la empresa desea supervisar la correcta utilización de las nuevas tecnologías por parte del trabajador, y por mucho que el legislador permita al empresario vigilar y controlar (20.3 ET) el ejercicio de la prestación laboral, las reglas de la buena fe, (a pesar de no quedar expresamente plasmadas en el texto del ET) exigirían una comunicación previa de la posibilidad de la empresa de proceder en el momento que estime oportuno a supervisar la correcta utilización por parte del trabajador de las herramientas de trabajo cuyo uso tiene asignado.

Y es precisamente en el convenio colectivo dónde debe plasmarse esta advertencia previa, que actuaría a modo de recordatorio de que la facultad de control empresarial abarca a todo instrumento de trabajo, incluyendo como es lógico, el material informático. Es importante incidir en que esta advertencia previa plasmada en el texto de la negociación colectiva no es imprescindible para que el control empresarial pueda realizarse, pero si es conveniente, pues en ese caso se asegura que en el ejercicio de los derechos se han respetado escrupulosamente exigencias no recogidas en el texto de la ley, pero inherentes a la buena fe contractual. Al mismo tiempo hay que tener en cuenta que tal advertencia previa no implica tener que concretar el momento en que dicho registro de las herramientas de trabajo va a tener lugar (en cuyo caso posiblemente el registro perdería su finalidad de control) sino simplemente de insistir en que la empresa dispone de la posibilidad de controlar el correcto desarrollo de la prestación laboral, lo que implica la facultad de supervisar la utilización de los instrumentos de trabajo, incluidos, como no podía ser de otra manera, los tecnológicos.

7. TIEMPO DE TRABAJO

A) Marco normativo

La normativa nacional sobre tiempo de trabajo viene constituida básicamente por el Estatuto de los Trabajadores, al que complementa el RD 1561/1995, de 21 de septiembre, por el que se regulan las jornadas especiales de trabajo. Dicha normativa queda enmarcada por la Directiva 2003/88/CEE, de 4 de noviembre, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo, caracterizada por armonizar el antagonismo de su doble faceta: proteccionista y flexibilizadora.

Junto a la Directiva 2003/88/CEE y su predecesora, la Directiva 93/104/CEE, de 23 de noviembre, sobre determinados aspectos de la ordenación de tiempo de trabajo, cabe recordar que fue la Ley 11/1994, de 19 de mayo, la que introdujo en el ET un importante repliegue de la intervención imperativa estatal a favor de la autonomía colectiva y el poder de dirección del empresario.

Los Acuerdos Interconfederales para la Negociación Colectiva también vienen incidiendo año tras año en el marco normativo del tiempo de trabajo, en concreto el AINC-2008, además de proclamar la necesidad de que el tratamiento del tiempo de trabajo y descansos en la negociación colectiva faciliten la conciliación entre las necesidades productivas y las de índole personal o familiar, recordando las últimas incorporaciones de la LOI a este respecto, señala como puntos claves en la gestión del tiempo de trabajo: «la duración y redistribución de la jornada, incluso su cómputo anual y su distribución flexible; la limitación de las horas extraordinarias que no sean

estrictamente necesarias; la utilización de sistemas flexibles de jornada, acompañada de los correspondientes procesos de negociación y de las condiciones para su realización, con el objetivo compartido de conciliar las necesidades de las empresas con las de los trabajadores y trabajadoras». Así como la utilización de sistemas flexibles de jornada que puedan facilitar los desplazamientos al inicio y final de la jornada laboral, especialmente la movilidad en los grandes núcleos urbanos. Considerando el teletrabajo como una de las formas innovadoras de organización y ejecución de la prestación laboral derivada del propio avance de las nuevas tecnologías que permite la realización de la actividad laboral fuera de las instalaciones de la empresa.

El ET dedica cinco preceptos a esta materia (arts. 34-38), en los que se determinan unas reglas mínimas de derecho imperativo junto con las de derecho dispositivo en las que pueden apreciarse las relaciones propias entre Ley y convenio colectivo (complementariedad, suplementariedad y supletoriedad).

Tales preceptos abordan los cinco grandes bloques temáticos en materia de tiempo de trabajo: jornada; horas extraordinarias; trabajo nocturno, trabajo a turnos y ritmo de trabajo; y vacaciones.

a) Jornada

El artículo 34 ET se refiere a la jornada y establece:

- La duración máxima de la jornada ordinaria en 40 horas de promedio en cómputo anual.
- Una remisión a la autonomía colectiva para pactar la distribución irregular de la jornada.
- Un descanso mínimo de 15 minutos (conocido vulgarmente como *pausa por bocadillo*) para las jornadas diarias continuadas de más de 6 horas.
- Los descansos mínimos diarios de 12 horas.
- Unas reglas especiales para los menores de 18 años.
- La determinación del cómputo del tiempo de trabajo.
- La obligación anual de la empresa de elaborar un calendario laboral.
- La posibilidad de que el Gobierno pueda establecer jornadas especiales.
- El derecho del trabajador a adaptar la duración y distribución de la jornada a través de la autonomía colectiva o individual con el objeto de conciliar la vida personal, familiar y laboral.

La negociación colectiva cobra, pues, un papel fundamental con respecto a la regulación de la jornada, principalmente porque el ET fija una duración máxima de la jornada ordinaria que como norma de derecho necesario podrá ser mejorada (rela-

ción de complementariedad) por medio de la autonomía colectiva. Además, dicha autonomía colectiva constituye la única vía para acordar la distribución irregular de la jornada a lo largo del año, respetando los periodos mínimos de descanso. Y el ET le concede a ésta y a la autonomía individual, la facultad para determinar si el periodo previsto para la *pausa por bocadillo* se considera tiempo de trabajo efectivo y para adaptar la duración y distribución de la jornada con el fin de conciliar la vida personal, familiar y laboral.

b) Horas extraordinarias

El art. 35 ET regula las horas extraordinarias señalando:

- Que horas tendrán la consideración de extraordinarias.
- Su carácter voluntario, salvo pacto en contra.
- El límite máximo de horas extraordinarias permitidas y una serie de reglas para poder computarlo.

También en este caso el papel reservado a la autonomía colectiva es primordial, pues el carácter voluntario de las horas extraordinarias podrá modularse por esta vía, y la precisión de la opción entre el abono económico o la compensación por tiempo de descanso, así como la fijación de su cuantía, corresponden al convenio colectivo o, en su defecto, al contrato individual.

c) Trabajo nocturno, trabajo a turnos y ritmo de trabajo

En el art. 36 ET bajo la rúbrica trabajo nocturno, trabajo a turnos y ritmo de trabajo se delimita:

- El trabajo a turnos, trabajo nocturno y trabajador nocturno.
- La jornada de los trabajadores nocturnos y la prohibición de que éstos realicen horas extraordinarias.
- Asimismo, de acuerdo con la Ley de Prevención de Riesgos Laborales y los criterios marcados por la Directiva 2003/88/CEE, se imponen unas reglas mínimas de protección en materia de salud y seguridad laboral para los trabajadores nocturnos y quienes trabajen a turnos.

El mismo precepto señala que el trabajo nocturno tendrá una retribución específica que habrá de ser estipulada a través de la negociación colectiva, salvo que el salario se haya establecido atendiendo a que el trabajo sea nocturno por su propia naturaleza o se haya acordado la compensación de este trabajo por descansos.

d) Descanso semanal, fiestas y permisos

Por su parte, el artículo 37 ET:

- Prescribe tanto el descanso mínimo semanal, como las fiestas laborales con carácter retribuido y no recuperable.
- Configura, con la condición de derecho mínimo disponible, una serie de permisos remunerados y el derecho a ausentarse del trabajo o reducir la jornada por lactancia de un hijo menor de nueve meses, por nacimiento de hijos prematuros o que, por cualquier causa, deban permanecer hospitalizados a continuación del parto y la reducción de jornada para el cuidado directo de un menor de ocho años o una persona con discapacidad física, psíquica o sensorial, que no desempeñe una actividad retribuida, o de un familiar, hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, que por razones de edad, accidente o enfermedad no pueda valerse por sí mismo, y que no desempeñe actividad retribuida.
- Señala como medidas para hacer efectiva la protección integral de las mujeres víctimas de violencia de género, el derecho a reducir la jornada o reordenar el tiempo de trabajo, a través de la adaptación del horario, de la aplicación del horario flexible o de otras formas de ordenación del tiempo de trabajo que se utilicen en la empresa, delegando la configuración del ejercicio de estos derechos a los convenios colectivos y acuerdos entre la empresa y los representantes de los trabajadores, o entre la empresa y la trabajadora afectada y en su defecto a la propia trabajadora.

e) Vacaciones

Finalmente, el artículo 38 ET dedicado a las vacaciones anuales retribuidas:

- Remite a la negociación colectiva la concreción del periodo vacacional.
- Establece un mínimo de treinta días naturales.
- Prescribe que cuando el período de vacaciones fijado en el calendario de vacaciones de la empresa coincida en el tiempo con una incapacidad temporal derivada del embarazo, el parto o la lactancia natural o con el período de suspensión del contrato de trabajo previsto para dichas situaciones, se tendrá derecho a disfrutar las vacaciones en fecha distinta a la de la incapacidad temporal o a la del disfrute del permiso que por aplicación de dicho precepto le correspondiera, al finalizar el período de suspensión, aunque haya terminado el año natural a que correspondan.

B) Actividad negocial

El tiempo de trabajo, junto con el salario, es una de las materias más destacadas en la negociación colectiva, tanto cualitativa, como cuantitativamente.

a) Jornada

La gran mayoría de los convenios colectivos, cualquiera que sea su ámbito regulan la jornada de trabajo, siendo el **cómputo** de la misma una de las cuestiones ineludiblemente abordadas.

La génesis de su transcendencia entre otras razones se encuentra en su vinculación a aspectos tan significativos en las relaciones laborales como las políticas de empleo, productividad, salud laboral y conciliación de la vida personal, familiar y laboral.

La reducción de la jornada constituye una de las reivindicaciones más antiguas e importantes del Derecho del Trabajo. Sin embargo, puede observarse como la tendencia a la progresiva disminución de la jornada media a nivel europeo quebró en 2005 como consecuencia de la entrada de los nuevos Estados¹⁸⁶, y a nivel nacional se frenó en 2006, año en el que aumentó la jornada media pactada, volviendo a mermar al año siguiente. No en vano, una de las mayores polémicas que se han suscitado recientemente en el seno de la UE se halla en la posible modificación de la Directiva 2003/88/CE para aumentar la jornada máxima de 48 a 60 horas semanales, cómputo en el que quedan incluidas las horas extraordinarias.

La negociación colectiva de la Región de Murcia también se ha hecho eco de los vaivenes de la paulatina rebaja de la jornada. De hecho, son muy escasas las cláusulas de los convenios de duración superior a un año que prevén una progresiva reducción del cómputo anual de la jornada para los sucesivos años de vigencia¹⁸⁷.

Un tema conexo al cómputo de la jornada es el de la **flexibilidad** y la **distribución irregular de la jornada**. Los AINC desde hace años vienen apostando por «el adecuado equilibrio entre flexibilidad para las empresas y seguridad para los tra-

186. Con todo, el Observatorio de Relaciones Industriales del CES nº 99 de marzo 2007 subraya que incluso considerando exclusivamente la UE-15 «los datos que proporciona Eurostat muestran que, tras la progresiva reducción registrada en 2002, en el periodo 2003-2005 se habría producido un repunte de las horas normales de trabajo a la semana entre los trabajadores asalariados a tiempo completo de la UE-15, pasando de 40 horas a 40,9 en 2004 y a 40,3 en 2005».

187. De los convenios publicados en 2006-2007 CC Establecimientos Sanitarios de hospitalización y asistencia (BORM 3/7/2006), CC Manipulado, aderezo, deshueso y relleno de aceitunas (BORM 16/9/2006), CC Caucho (Industrias) (BORM 19/11/2007) y CC Industria Siderometalúrgica (BORM 7/11/2007) en la negociación colectiva de sector y CC Pepsico (BORM 23/12/2006), CC General Electrics Plastic Soc. Com. por acciones (BORM 313/2006), CC Solplast (BORM 12/7/2007), CC Thyssenkrupp Elevadores S.L. (BORM 16/4/2007) y CC Ayuntamiento de Murcia (BORM 19/9/2005) en la de empresa.

bajadores». A este respecto se ensalzan sus beneficios sobre la competitividad y la productividad de las empresas e incluso como alternativa a la excesiva rotación en la contratación laboral y se anima a la utilización de sistemas flexibles de jornada, que conforme al propio ET habrán de ser acordados a través de convenio colectivo o acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores, y que conlleven indefectiblemente el cómputo anual de la jornada.

Las jornadas flexibles pueden deberse a propósitos que en principio no tienen por qué ser divergentes, según sea demandada para atender a las necesidades productivas de la empresa o a las necesidades privadas del trabajador. La clave es hallar un punto en el que converjan las necesidades de las empresas con las de los trabajadores.

Hasta la fecha son más numerosos los convenios en los que se pactan jornadas irregulares otorgando al empresario mayor flexibilidad en la utilización de la plantilla conforme a las necesidades productivas, y escasísimos aquellos en los que dicha flexibilidad se emplea con el objeto de conciliar la vida, personal, familiar y laboral de los trabajadores. De hecho, según el Euroíndice Laboral elaborado por el IESE-Adecco, publicado en octubre de 2007, España se encuentra a la cola de la Unión Europea en flexibilidad horaria, menos del 9% de los trabajadores españoles disfrutaban de un horario flexible, frente al 23% de los empleados de la Unión Europea.

Por lo que hace a la Región de Murcia, en primer lugar, debe subrayarse que el cómputo anual de la jornada pactada no es muy frecuente, siendo la negociación en el ámbito de empresa más propensa a determinar un cómputo anual de la jornada¹⁸⁸ mientras que en sector la fórmula más usual es la mixta¹⁸⁹.

Entre los exiguos convenios regionales que disponen la ordenación flexible del tiempo de trabajo, puede observarse cómo los de sector para CC Oficinas y Despachos (BORM 8/5/2006) y CC Establecimientos Sanitarios de hospitalización y asistencia (BORM 3/7/2006) prevén que las empresas del sector podrán establecer, en función de sus necesidades, de acuerdo con los representantes de personal o con los propios trabajadores una jornada irregular durante el año o parte de él, según sus necesidades, pudiendo realizarse jornadas de hasta 10 horas diarias, estableciendo y pactando este horario a primeros de año con los trabajadores, y siempre que el cómputo anual no supere las horas fijadas debiendo respetarse los periodos de descanso diarios y semanal preceptivos. Otra fórmula es la que utiliza el CC Industria Siderometalúrgica

188. De los convenios publicados en 2006 incorporan un cómputo anual el 36,3%, el 31,33% semanal y el resto mixto, y en 2007 un cómputo anual el 47,62%, semanal el 19,04%, mixto el 28,57% y diario un único convenio.

189. De los convenios publicados en 2006 incorporan un cómputo semanal el 30,77% y el resto mixto, y de los de 2007 un cómputo anual el 25%, semanal el 33,33% y mixto el 41,66%.

(BORM 7/11/2007) según el cual «Para adecuarse a las exigencias del mercado, haciendo más productiva la actividad, las empresas dispondrán, de acuerdo con los representantes legales de los trabajadores, de 200 horas de cómputo anual, para distribuir irregularmente a lo largo del año, pudiendo superar las nueve horas diarias sin sobrepasar las diez, o las cuarenta semanales, respetándose en todo caso, incluidas las contrataciones por tiempo determinado, la jornada máxima de cómputo anual del presente Convenio, y los mínimos de descanso diario y semanal previsto en la Ley, sin perjuicio de la compensación prevista en el artículo 37 del presente Convenio».

En el ámbito de empresa por ejemplo, el CC Real Club de Regatas de Santiago de La Ribera (BORM 5/7/2007) dada las especiales características de la empresa acuerda «establecer la distribución irregular de la jornada a lo largo del año; de tal manera que durante los meses de Junio a Septiembre, ambos incluidos, se realice una Jornada de 10 horas diarias de trabajo equivalente a 50 horas semanales, y durante los restantes meses del año, se realice una jornada de 7 horas diarias equivalente a 35 horas semanales, respetando siempre los periodos mínimos de descanso diario y semanal previstos por la Ley».

El CC Establecimientos Sanitarios de hospitalización y asistencia (BORM 3/7/2006) tiene además la virtualidad de regular la distribución irregular de la jornada atendiendo a las necesidades productivas de la empresa sin obviar las necesidades familiares de los trabajadores, al plantear que «El trabajador que tenga a su cargo directo algún menor de seis años, minusválido físico o psíquico, deberá estudiar conjuntamente con la empresa el horario que mejor se acomoda al problema familiar planteado». Con todo, lo ideal es que cuando se pacta una jornada irregular se prevea una cláusula que establezca la posibilidad de eximir de la misma a quienes tengan obligaciones familiares habituales de carácter personal e ineludible.

La flexibilización horaria con motivo de la conciliación de la vida familiar y laboral, se reducen casi exclusivamente al sector público y a su vinculación al Plan Concilia. La fórmula básica suele consistir en una fase móvil inicial y/o final, de forma que el empleado pueda entrar o salir del trabajo, antes o después, según sus necesidades, siempre que finalmente permanezca en su puesto de trabajo o efectivamente cumpla con las horas de jornada pactada. Un buen modelo es el CC Ayuntamiento de Cieza (Personal Laboral) (BORM 25/5/2006) que prescribe la posibilidad de establecer horarios flexibles, consistente en un horario fijo de presencia en el puesto de trabajo de 9.00 a 14.30 de lunes a viernes, mientras que el tiempo restante hasta completar la jornada semanal se realizará en horario flexible, entre las 7.30 y las 9.00 de lunes a viernes y entre las 14.30 y las 18.00 de lunes a jueves, así como entre las 14.30 y 15.30 los viernes. Además, determina una serie de medidas adicionales de flexibilidad horaria «A. Los empleados públicos que tengan a su cargo personas mayores, hijos menores de 12

años o personas con discapacidad, así como quien tenga a su cargo directo a un familiar con enfermedad grave hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, tendrán derecho a flexibilizar en una hora diaria el horario fijo de jornada que tengan establecido. B. Los empleados públicos que tengan hijos con discapacidad, podrán disponer de dos horas de flexibilidad horaria diaria sobre el horario fijo que corresponda, a fin de conciliar los horarios de los centros educativos ordinarios de integración y de educación especial, así como otros centros donde el hijo o hija con discapacidad reciba atención, con los horarios de los propios puestos de trabajo. C. Excepcionalmente, la Concejalía de Personal, podrá autorizar, con carácter personal y temporal, la modificación del horario fijo en un máximo de dos horas por motivos directamente relacionados con la conciliación de la vida personal, familiar y laboral, y en los casos de familias monoparentales. D. Los empleados públicos que tengan hijos con discapacidad tendrán derecho a ausentarse del trabajo por el tiempo indispensable para la asistencia a reuniones de coordinación de su centro educativo, ordinario de integración o de educación especial donde reciba atención, tratamiento o para acompañarlo si ha de recibir apoyo adicional en el ámbito sanitario o social»¹⁹⁰.

También lo es el CC Ayuntamiento de Murcia (BORM 19/9/2005) que fija una jornada diaria con una flexibilidad de 15 minutos a la entrada y 15 minutos a la salida, sin perjuicio del cumplimiento del cómputo anual, o el CC Mancomunidad de Servicios Sociales del Sureste (BORM 28/9/2007), que ha sido negociado atendiendo a las directrices del Plan Concilia, y que reconoce el derecho a flexibilizar en una hora el horario fijo de jornada para quienes tengan a su cargo personas mayores, hijos menores de 12 años o personas con discapacidad y a los empleados públicos que tengan hijos con discapacidad dos horas de flexibilidad horaria diaria a fin de conciliar los horarios de los centros de educación especial y otros centros donde el hijo o hija reciba atención, con los horarios de los propios puestos de trabajo, así como el derecho a ausentarse del trabajo para asistir a reuniones de coordinación y apoyo. Además, dispone que se podrá conceder, con carácter excepcional, personal y temporal, y previa autorización del responsable de la unidad, la modificación del horario fijo en dos horas por motivos relacionados con la conciliación de la vida personal y en los casos de familias monoparentales. Medidas todas ellas muy acertadas, que por su concreción resultan directamente aplicables, pues qué duda cabe que aquellas cláusulas que se limitan a mantener la posibilidad de modificar el horario o de flexibilizarlo por motivos de conciliación, en la práctica son menos efectivas ya que requieren cierta negociación individual entre la empresa y el trabajador.

Conjuntamente con estas fórmulas de flexibilidad horaria que podrían calificarse de

190. Cláusula muy similar a la del art. 7 del CC Comunidad Autónoma de la Región de Murcia (Personal Laboral) (BORM 1/6/2007).

colectivas, al ir dirigidas a todas las personas trabajadoras del sector o empresa, la LOI fomenta la posibilidad de la adaptación horaria individual o particular, lo que resulta muy positivo, sobre todo en aquellos sectores o empresas en los que difícilmente tienen cabida los sistemas de flexibilidad colectivos. Como muestra puede citarse el CC Pfizer Consumer Healthcare, S. Com. p.a. (BOE 12/4/2007) que introduce mediante la Resolución de 27 de agosto de 2007, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registran y publican los acuerdos de modificación e inclusión de nuevos artículos del CC Pfizer Consumer Healthcare, S. Com. p.a. (BOE 11/9/2007), el artículo 14.1 con la rúbrica 'Adaptación de la jornada laboral por motivos personales o familiares', en el que se determina que «se podrá adaptar la duración y distribución de la jornada de trabajo para hacer efectivo el derecho a la conciliación de la vida personal, familiar y laboral en los términos que prevé la Ley de Igualdad o en su defecto el Convenio colectivo. La empresa valorará cada caso individualmente».

Por otro lado, la jornada de trabajo puede ser partida o continuada. Lo normal es que la jornada sea partida y que no se especifique en el convenio colectivo, así como que los supuestos de jornada continuada o intensiva se prevean exclusivamente para determinadas épocas del año. Lo más usual es la jornada continua o intensiva en el periodo estival¹⁹¹ y, en menor medida, Navidad y/o Semana Santa¹⁹². Otros convenios, además de instaurar la jornada intensiva en periodo estival reducen su cómputo diario en esa época¹⁹³. Sin embargo, algunos convenios, en vez de imponer la jornada intensiva se refieren a la posibilidad de estudiar su instauración¹⁹⁴, lo que sin duda constituye un primer paso y deja también cierto margen de autonomía a las partes.

Finalmente, no pude concluirse la referencia a la actividad negocial en materia de jornada sin aludir a la llamada *pausa por bocadillo*, que se sigue erigiendo como una de las instituciones más características de la regulación convencional de la jornada de trabajo en la Región de Murcia¹⁹⁵. Pese a que el ET realiza una llamada a la negocia-

191. CC General Electric's Plastic Soc. Com. por acciones (BORM 31/3/2006) del 15 de julio al 15 de agosto, CC Oficinas de Cámaras, Colegios, Asociaciones e Instituciones (BORM 30/5/2002) del 1 de junio al 30 de septiembre, que coincide con el periodo de vacaciones escolares, o CC Industrias pimentoneras del 15 mayo al 31 de agosto (BORM 12/1/2005).

192. CC Unión Sindical Región de Murcia de CC.OO (BORM 14/12/2007).

193. CC Agrícola, Forestal y Pecuario (BORM 1/12/2007), CC Industrias aguardientes, compuestos, licores y sidreras (BORM 7/8/2007), o CC Mancomunidad de Servicios Sociales del Sureste (BORM 28/9/2007) en el que se establece la jornada continua del 1 al 12 de octubre, ambos inclusive y se reduce el horario de salida en una hora diaria, igual que en Navidad y Semana Santa

194. CC Industria Siderometalúrgica (BORM 7/11/2007).

195. De los convenios publicados en 2007 se refieren a ella el 75% de los convenios de sector y el 42,86% de los de empresa, y en 2006 aproximadamente la mitad de los negociados en tanto en empresa como en sector.

ción colectiva para que precise si el tiempo del descanso ha de computarse como trabajo efectivo o no, muchos convenios mejoran la regla estatutaria sobre duración mínima de la jornada de trabajo para disfrutar del correspondiente descanso, y sobre todo, optan por ampliar la duración del descanso¹⁹⁶.

b) Horas extraordinarias

La inmensa mayoría de los convenios regionales regulan esta materia¹⁹⁷, y aunque el régimen legal de las horas extraordinarias atribuye importantes potestades normativas a los convenios colectivos, éstos únicamente suelen atender dos aspectos básicos de su régimen jurídico: su concepto y su retribución.

La definición de qué debe entenderse por horas extraordinarias puede ser de gran utilidad cuando en función de las peculiaridades de la empresa no resulta nada fácil determinar qué ha de considerarse jornada ordinaria o jornada extraordinaria. No obstante, lo que sí tendrá que ser precisado es el carácter voluntario o no de las horas extraordinarias, si bien, son ciertamente exiguos los convenios que contienen este dato, aunque cuando lo hacen, suelen optar por la voluntariedad. Del mismo modo, son escasos los convenios que en la línea de lo postulado por los AINC hacen referencia expresa a la necesidad de una política solidaria conducente a la reducción de las horas extraordinarias¹⁹⁸, pudiendo afirmarse que al margen de estas mínimas declaraciones programáticas, los convenios no han sido herramientas eficaces en la contención de las horas extraordinarias.

Por lo que hace a la compensación, la retribución económica sigue primando, aboñándose con un aumento del valor de la hora ordinaria, siendo minoritaria, aun tratándose de la opción legal supletoria del ET, la alternativa del descanso compensatorio¹⁹⁹, y aún más anecdótica la fórmula mixta en la que el trabajador puede elegir²⁰⁰.

196. Entre los más largos destacan el previsto en el CC Ayuntamiento de Murcia (BORM 19/9/2005) y CC Aqualia (BORM 6/7/2007) de 30 minutos o el del CC Casino Rincón de Pepe S.A. (BORM 30/1/2007) de 45 minutos, si bien en éste último caso será aplicable a jornadas de 10 horas.

197. En 2007 así lo hicieron todos los convenios de sector y el 42,86% de los de empresa, y en 2006, todos los de sector y el 52,38% de los de empresa.

198. En 2007 CC Limpieza Pública Viaria (BORM 25/6/2007), el CC Panaderías (BORM 16/4/2007) y CC Industrias aguardientes, compuestos, licores y sidreras (BORM 7/8/2007), y en 2006 CC Aquagest (BORM 7/8/2006), CC Establecimientos Sanitarios de hospitalización y asistencia (BORM 3/7/2006), CC Confitería, Pastelería, Masas Fritas y Turroneos (BORM 6/4/2006) y CC Manipulado, aderezo, des-hueso y relleno de aceitunas (BORM 16/9/2006).

199. CC Ayuda a Domicilio de Molina de Segura S.L. (BORM 26/4/2007).

200. CC Industrias aguardientes, compuestos, licores y sidreras (BORM 7/8/2007).

c) Trabajo nocturno, trabajo a turnos y ritmo de trabajo

Los convenios colectivos que regulan el trabajo nocturno en la Región, en general, se limitan a reiterar la definición del art. 36.1 ET y a establecer su retribución, puesto que el párrafo 2 del mismo precepto estatutario remite a la negociación colectiva la determinación de la retribución específica del trabajo nocturno, salvo que «el salario se haya establecido atendiendo a que el trabajo sea nocturno por su propia naturaleza o se haya acordado la compensación de este trabajo por descansos».

Por su parte, las referencias al **trabajo a turnos** son mínimas²⁰¹ y se concretan en el reconocimiento del derecho empresarial a establecer los turnos de trabajo, a identificar las secciones o procesos afectados por este régimen, especificar su estructura horaria, diaria y semanal y el régimen de rotación.

d) Descanso semanal, fiestas y permisos

El **descanso semanal** es abordado por la negociación colectiva regional básicamente reiterando lo dispuesto en el ET o mejorando su duración hasta dos días completos. Entre las pocas aportaciones originales pueden encontrarse convenios que permiten la permuta de los descansos con otros trabajadores, siempre que se comunique por escrito a la empresa con 24 horas de antelación y la firma de los dos trabajadores afectados.

Las **fiestas laborales** con carácter retribuido y no recuperable son establecidas por la normativa con carácter de máximo de derecho necesario, por lo que raramente la negociación colectiva alude a este aspecto. Si bien, el carácter indispensable del número máximo de días festivos anuales, no es óbice para que algunos convenios regionales establezcan un día festivo con motivo del patrón, o las denominadas «fiestas de convenio»²⁰², que plantean serias dudas de legalidad.

Los **permisos** constituyen uno de los temas más abordados en los convenios colectivos regionales, que aunque en ocasiones se limitan a reproducir lo dispuesto por el art. 37.3 ET, o simplemente a adicionar algún día más, lo cierto es que ésta es la materia en la que las aportaciones de los sujetos negociadores suelen ser más originales, ya que no es infrecuente que se introduzcan otros permisos de creación propiamente negocial. A pesar de ello, muchos convenios se limitan a reproducir parcialmente el art. 37.3 ET, generando ciertas dudas sobre los permisos, o los aspectos concretos que no son recogidos expresamente por el convenio, o

201. De los convenios regionales publicados en 2005, el 15% de los convenios de sector y el 17,14% de los de empresa, en 2006 el 15,38% de los convenios de sector y el 4,76% de los de empresa y en 2007 el 10% de los convenios de sector.

202. CC Gas Natural Murcia S D G, S A (BORM 11/2/2004).

incluso no es excepcional que como consecuencia de la repetición de una edición anterior del mismo convenio no sean tenidas en cuenta las modificaciones y novedades normativas.

Los permisos representan uno de los instrumentos de fomento de la igualdad de género y conciliación de la vida familiar y laboral más populares y aceptados por los trabajadores. Ello se debe básicamente a dos de las características que éstos reúnen: a que constituyen un derecho del trabajador, no una facultad empresarial, y a que durante su disfrute el trabajador deja de prestar sus servicios pero continúa recibiendo el salario y cotizando a la Seguridad Social, lo que coadyuva a la corresponsabilidad, ya que cuando es preciso renunciar al salario para conciliar, son las mujeres las que es su mayoría optan por dejar sus empleos, puesto que los varones, generalmente, perciben un salario superior.

Los convenios colectivos deben de precisar cómo ha de preavisarse y justificarse el disfrute de los permisos y la retribución que seguirá percibiendo el trabajador, dado que el ET no delimita cuáles son esos conceptos retributivos. Sin embargo, la negociación regional como regla general suele limitarse a advertir de la obligación que pesa sobre el trabajador de preavisar y justificar el ejercicio de su derecho, sin matizar la fecha o la forma en la que debe realizarse. Y por lo que hace a la determinación del alcance o componentes de la retribución, no es muy habitual su especificación, y en los casos en los que así sucede, las soluciones son muy variadas, aunque como regla, suele reconocerse el derecho al salario base y a los complementos personales.

El ET regula una serie de permisos que pueden denominarse como «permisos estatutarios o típicos» y la negociación colectiva ha creado otros que llamaremos «permisos negociales o atípicos».

Entre los primeros el reconocido por **matrimonio** suele contemplarse en casi el 100% de los convenios regionales que regulan las licencias, siendo escasos los que equiparan el matrimonio con las uniones de parejas de hecho²⁰³. Aunque la mayoría de los convenios recogen la regla estatutaria de quince días, esta es aumentada en dieciséis días naturales, diecisiete días, dieciocho e incluso algún convenio llega a los veinte días²⁰⁴ y a los veinticinco²⁰⁵.

Igualmente, el permiso por **nacimiento de hijo** sigue siendo año tras año uno de los más habituales en la negociación colectiva regional. La laxitud con la que es

203. De los convenios regionales publicados en 2007 cuatro convenios de empresa y dos de sector, y en 2006 uno de sector y el 31,58% de los de empresa).

204. CC Industrias aguardientes, compuestos, licores y sidreras (BORM 7/8/2007).

205. CC Establecimientos Sanitarios de hospitalización y asistencia (BORM 3/7/2006).

abordado este permiso genera ciertas dudas interpretativas, pues del tenor literal del art. 37.3 ET parece desprenderse que queda limitado a los padres biológicos, y aunque una interpretación teleológica no excluiría del mismo a los padres adoptivos y de acogida, la negociación colectiva debería contribuir a extender este permiso a los padres adoptivos y de acogida, algo ciertamente inusitado en la negociación regional²⁰⁶ e incluso en el ámbito nacional. A este respecto, precisamente en el ámbito nacional, es especialmente llamativo el caso del CC Industrias del curtido, co-reas y cueros industriales y curtición de pieles para peletería (BOE 30/11/2007), que fija el permiso retribuido para la realización de trámites de adopción o acogimiento en un día y ofrece la posibilidad de que el trabajador se tome 15 días naturales sin retribuir para el mismo fin.

El ET no aclara si los dos días de permiso son laborales o naturales, ni qué debe de entenderse por desplazamiento. Estos temas sí han sido resueltos en mayor o menor medida por la negociación colectiva. El CC Industrias Siderometalúrgica (BORM 7/11/2007) puntualiza que los dos días de permiso han de ser laborables y el desplazamiento a otra provincia distinta de la de su domicilio habitual. Más ventajosos suelen ser los convenios colectivos que detallan el desplazamiento en función de los kilómetros, siempre que el número de los mismos no sea excesivo²⁰⁷, y sobre todo los que determinan que debe considerarse que se produce un desplazamiento cuando el evento se dé fuera del municipio de residencia.

La regla general es ampliar un día más los dos reconocidos por el ET. Así en el CC empleados de fincas urbanas (BORM 14/9/2007) se dispone de tres días laborales y otros tres más en caso de desplazamiento, igual que en el CC Panaderías (BORM 16/4/2007), que detalla que «cuando por tales motivos el trabajador necesite hacer un desplazamiento al efecto, el plazo será de cuatro días» y si el desplazamiento fuese de más de 200 Km, el permiso será de cinco días.

Con buen criterio, algunos convenios incrementan el permiso por circunstancias como son las complicaciones en el parto, la cesárea, el nacimiento prematuro del bebé con hospitalización del neonato o de la madre²⁰⁸.

206. CC Autopistas de la Costa Cálida (BORM 1/2/2007).

207. CC empleados de fincas urbanas (BORM 14/12/2007) en caso de desplazamiento superior a 60 kilómetros del domicilio del trabajador.

208. El CC Explotación de Campos de Golf y Servicios Anexos (BORM 23/6/2007) prevé 4 días de permiso y 6 días si hubiera cesárea o parto múltiple o se tratara de bebé prematuro con hospitalización, el CC Caucho (Industrias) (BORM 19/11/2007), tres días que podrán ser prorrogados por otros dos en caso de justificada enfermedad, el CC frutos secos (manipulado, descascarado y exportación) (BORM 2/7/2007) dos días ampliables a cinco si acaeciese gravedad o el CC Limpieza Pública Vía-ria (BORM 25/6/2007) tres días laborales y en caso de cesaría se ampliará a tres días naturales más.

El ET se refiere al nacimiento de hijo, con lo que a contrario sensu no queda incluido el supuesto de aborto o de muerte antes de que transcurran veinticuatro horas (recuérdese que el art. 30 del Código Civil dispone que sólo se reputará nacido el feto que tuviere figura humana y viviere veinticuatro horas enteras desprendido del seno materno). Sin embargo, es muy anómalo que un convenio equipare el nacimiento de hijo con el aborto a efectos de poder disfrutar de este permiso²⁰⁹.

Llama la atención, por ser realmente anacrónico, que un considerable número de convenios aludan al «alumbramiento de la esposa», sobre todo teniendo en cuenta que el ET alude al nacimiento de hijo²¹⁰.

Como corolario, ha de ponerse de manifiesto las previsiones de determinados convenios especialmente sensibles en materia de conciliación de la vida familiar y laboral, como el CC Ayuntamiento de Cieza (BORM 25/5/2006) y el CC Capel Vinos (BORM 17/11/2006), que prevén la posibilidad de ausentarse de la empresa durante 2 horas, el Ayuntamiento de Cieza, y 1 hora el CC Capel Vinos, para acudir al hospital en caso de nacimiento de hijos prematuros. Del mismo modo, CC General Electric Plastic Soc. Com. p. a. (BORM 31/4/2006) aumenta la licencia en caso de «alumbramiento anormal» y Ayuntamiento de Cieza incrementa el catálogo de licencias con la prevista para asistencia a técnicas de fecundación o interrupción del embarazo.

Junto con los permisos por matrimonio y por nacimiento de hijo, el previsto por **fallcimiento, accidente o enfermedad graves, hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización que precise reposo domiciliario de un familiar hasta el segundo grado de parentesco** es uno de los más usuales en la negociación colectiva regional.

La literalidad del precepto suscita un gran interrogante sobre el alcance del permiso, ya que en puridad el término pariente no incluye al cónyuge. Aunque lo cierto es que en la práctica se entiende comprendido, es mejor que la negociación colectiva lo admita expresamente, como lo hacen buena parte de los convenios de la Región de Murcia²¹¹. Otros, van más allá y extienden el permiso a las uniones de hecho e incluso a los parientes de la pareja de hecho.

Pese al tenor literal del ET, la mayoría de los convenios colectivos optan por precisar,

209. CC Industria Siderometalúrgica (BORM 7/11/2007).

210. CC Empleados de fincas urbanas (BORM 14/9/2007) y CC Caucho (Industrias) (BORM 19/11/2007).

211. CC Explotación de Campos de Golf y Servicios Anexos (BORM 23/6/2007), CC Cauchos (Industrias) (BORM 19/11/2007), CC Empleados de fincas urbanas (BORM 14/9/2007), CC Frutos Secos (manipulado, descascarado y exportación) (BORM 2/7/2007), CC Limpieza Pública Viaria (BORM 25/6/2007), o CC Industria Siderometalúrgica (BORM 7/11/2007).

con peor o mejor oportunidad, quiénes son los parientes hasta segundo grado²¹² y gran parte de los convenios incrementan el tiempo de duración del permiso en tres días²¹³.

El ET no discrimina a los parientes más lejanos, por lo que debe dudarse de la legalidad de las cláusulas convencionales que establecen diferencias en función de la proximidad del parentesco, salvo que mejoren lo dispuesto en el ET, respetando el mínimo legal²¹⁴.

Es positivo que los convenios colectivos amplíen esta licencia e incluyan a otros familiares, pero sin que ello suponga una medida desproporcionada, un buen ejemplo es el del CC Limpieza Pública Viaria (BORM 25/6/2007), que no sólo amplía el permiso a tres días, sino que además incluye un día en caso de fallecimiento de otros parientes de tercer grado por consanguinidad.

El permiso por **traslado del domicilio habitual** permite al trabajador dedicar un día en exclusiva a esta tarea. La práctica negocial en la Región de Murcia suele recoger expresamente este permiso e incluso aumentarlo en otro día más²¹⁵.

La negociación colectiva regional no aporta nada a la regulación del permiso para el **cumplimiento de un deber inexcusable de carácter público y personal, comprendido el ejercicio del sufragio activo**, que el ET prevé por el tiempo que sea indispensable para su desarrollo. Lo mismo ocurre con el permiso para **realizar funciones sindicales o de representación del personal** en los términos establecidos legal o convencionalmente y con el permiso por el tiempo indispensable para la **realización de exámenes prenatales y técnicas de preparación al parto** que deban realizarse dentro de la jornada de trabajo. Con respecto a éste último, la negociación colectiva se limita a reproducir lo prescrito por el ET y no determina la titularidad del derecho a disfrutar del mismo, aunque en los pocos convenios en los que se regula es frecuente que el tenor literal cite exclusivamente a las trabajadoras embarazadas²¹⁶, o que incluso se prevea como un derecho a la protección de la maternidad²¹⁷.

212. Acertadamente, lo hacen, entre otros, el CC Explotación de Campos de Golf y Servicios Anexos (BORM 23/6/2007), sin embargo, no son pocos los convenios que obvian a los parientes por afinidad, como el CC Industria Siderometalúrgica (BORM 7/11/2007), o a los de segundo grado.

213. CC Empleados de fincas urbanas (BORM 14/9/2007), el CC Frutos Secos (manipulado, descascarado y exportación) (BORM 2/7/2007) o el CC Panaderías (BORM 16/4/2007).

214. El CC Explotación de Campos de Golf y Servicios Anexos (BORM 23/6/2007), aumenta el permiso a cinco días cuando se trate del cónyuge, a tres cuando sean parientes de primer grado por consanguinidad o afinidad, cinco si ocurriera fuera de la provincia, pero conserva la previsión legal de dos días para los parientes de segundo grado, que desafortunadamente rebaja a tres en caso de desplazamiento.

215. CC Explotación de Campos de Golf y Servicios Anexos (BORM 23/6/2007), CC Limpieza Pública Viaria (BORM 25/6//2007) o CC Frutos Secos (manipulado, descascarado y exportación) (BORM 2/7/2007), que además lo condiciona a que haya traslado de ajuar doméstico.

216. CC Caucho (Industrias) (BORM 19/11/2007).

217. CC Panaderías (BORM 16/4/2007).

Son también permisos *típicos*, aunque no se encuentran ubicados en el art. 37.3 ET, sino en el 23 ET, los necesarios **para concurrir a exámenes, de adaptación de la jornada ordinaria de trabajo para la asistencia a cursos de formación profesional o para la formación o perfeccionamiento profesional con reserva del puesto de trabajo**. Los permisos para la formación son muy frecuentes en la negociación regional, aunque su redacción no suele ser muy original, con un contenido tal como este «por el tiempo establecido para disfrute de los derechos educativos generales y de la formación profesional en los supuestos y en la forma regulados en la legislación vigente»²¹⁸.

En cuanto a los permisos *negociales o atípicos* debe destacarse el previsto para asistir al **matrimonio de familiares**, bien sea de hijos²¹⁹, o incluso para el de hijos, hermanos o padres²²⁰.

Otro permiso atípico es el dispuesto para ir a la **consulta del médico** o para **acompañar a un familiar a la consulta médica**, aunque no suelen ser corrientes en la negociación colectiva regional. Aquellos que recogen el permiso para que sea el propio trabajador el que acuda a la consulta médica, o contemplan su disfrute por el tiempo que sea necesario²²¹, o lo restringen a un número de horas²²². En cuanto al permiso para acompañar a un familiar al médico, suele estar limitarlo a las consultas de especialistas y al acompañamiento del cónyuge e hijos, o a todos los familiares de primer grado.

Uno de los permisos atípicos más conocidos es el permiso por **asuntos propios**, pese a que en la negociación colectiva regional no es muy corriente. Un ejemplo de esos tasados convenios es el CC Limpieza Pública Viaria (BORM 25/6/2007), según el cual «Avisando con la suficiente antelación, todos los trabajadores del sector podrán faltar o ausentarse del trabajo con derecho a remuneración, un día laboral al año para asuntos propios. Los trabajadores podrán solicitar permisos o reservarse hasta seis días laborales a cuenta de sus vacaciones, no pudiendo exceder del porcentaje, que cada empresa negocie con sus respectivos Comités de Empresa o Delegados de Personal, para cada centro de trabajo en el mismo período de tiempo. En todo caso, el mínimo no será inferior al cinco por ciento (5%) de la plantilla de cada centro de trabajo en el mismo período de tiempo y previa solicitud con dos meses de antelación».

218. CC Industrias del Caucho (BORM 19/11/2007) CC Solplast (BORM 12/7/2007), CC Ayuntamiento de Murcia (BORM 19/9/2005) y CC Thyssenkrupp Elevadores S.L. (BORM 16/4/2007).

219. CC Frutos secos (manipulado, descascarado y exportación) (BORM 2/7/2007)], o bien de hijos o hermanos [CC Caucho (Industrias) (BORM 19/11/2007).

220. CC Explotación de Campos de Golf y Servicios Anexos (BORM 23/6/2007) o CC Limpieza Pública Viaria (BORM 25/6/2007).

221. CC Frutos Secos (manipulado, descascarado y exportación) (BORM 2/7/2007)

222. CC Trabajo para Autopistas de la Costa Cálida (BORM 1/2/2007).

Otros permisos atípicos son los previstos por el nacimiento de nietos²²³, para asistir al entierro o incineración de un compañero²²⁴, para la tramitación de la separación, divorcio o nulidad²²⁵, o para la renovación del carnet²²⁶.

Igualmente, en la negociación colectiva regional pueden observarse algunos ejemplos de **permisos no retribuidos**. Así el CC Caucho (Industrias) (BORM 19/11/2007) señala que «Por necesidad de tipo personal, se podrán pedir licencias no retribuidas de hasta tres meses, no pudiendo el trabajador durante su disfrute, realizar ninguna actividad retribuida por cuenta ajena o que haga competencias a la propia empresa. Las empresas resolverán, favorablemente la solicitud en el plazo máximo de diez días, salvo que la concesión de licencias afectara gravemente el proceso productivo. Para tener derecho a una nueva licencia, deberá transcurrir, como mínimo un plazo de dos años, desde la fecha de terminación de la anterior».

La **reducción de jornada** y la posibilidad de **ausencia del trabajo** durante unas horas constituyen una interesante alternativa para las personas trabajadoras que precisan disponer del tiempo suficiente para cuidar de los dependientes que puedan tener a su cargo, sin necesidad de interrumpir su carrera profesional, ni desvincularse de la realidad de la empresa, con lo que sus habilidades o aptitudes no se ven resentidas como cuando se produce un alejamiento total de la actividad laboral. Una vez más, la negociación colectiva puede desempeñar un destacado papel en esta materia, mejorando el derecho y principalmente matizando ciertos aspectos que son remitidos por el propio ET a la negociación colectiva. Sin embargo, al igual que ocurre con otros temas claves para la conciliación de la vida familiar y laboral, como la suspensión del contrato de trabajo por maternidad, o por paternidad, no es nada común que la negociación colectiva se ocupe de ellos, más que para transcribir el tenor literal del ET, posiblemente, en la creencia de que estas cuestiones ya quedan suficientemente protegidas por la Ley.

El derecho a la ausencia del trabajo durante una hora para la **lactancia de un hijo menor de nueve meses**, o la reducción de jornada en media hora para la misma finalidad plantea desde antiguo un problema con respecto a la titularidad del derecho. El ET parece concebirlo para las trabajadoras, y sólo subsidiariamente para el trabajador. La cuestión se centraría en dos aspectos: en el tipo de lactancia (natural o artificial) y en si la madre realiza una actividad remunerada. Parece claro que si la lactancia

223. CC Mediterránea de Catering S.L. (BORM 7/11/2007).

224. CC Explotación de Campos de Golf y Servicios Anexos (BORM 23/6/2007).

225. CC Thyssenkrupp Elevadores S.L. (BORM 16/4/2007).

226. CC Pepsico (BORM 23/12/2006), CC Gea Perona (BORM 5/7/2007), CC Naftrán (BORM 11/4/2007) o CC Transporte de cercanías (BORM 31/1/2007).

es natural el derecho únicamente puede disfrutarlo la madre y si es artificial cualquiera de los dos. Del mismo modo que se viene considerando que si la madre no realiza una actividad remunerada no se genera este derecho, a no ser que ésta fallezca. Tales aspectos deberían ser concretados por la negociación colectiva, que sin embargo es muy parca en esta materia. Únicamente, algún convenio de ámbito nacional exige la renuncia de la madre para que el padre pueda ejercer el derecho²²⁷.

Buena parte de los convenios colectivos que abordan la ausencia del trabajo o reducción de jornada por lactancia aumentan la reducción de jornada a una hora²²⁸. Por lo que hace a la acumulación del periodo de lactancia, introducida en el texto del ET con la publicación de la LOI, pese a que la Ley remite a la negociación colectiva la determinación del periodo de su disfrute ininterrumpido, en el año 2007 la negociación colectiva regional a penas ha atendido a esta llamada de la Ley, como sí ha hecho el CC Panaderías (BORM 16/4/2007) que concreta dicho periodo en 31 días.

En la negociación nacional la solución más común es la de la acumulación en 15 días²²⁹. Con todo, tal vez, lo más oportuno sería realizar el cálculo exacto de dicho periodo de acumulación de la media hora diaria de reducción de jornada como hace el CC XIV Bridgestone Hispania, S. A. (Delegaciones Comerciales) (BOE 11/9/2007) en el que se prevé que se multiplicará por 0.5 el número de días de trabajo que le correspondan según su calendario en los nueve meses naturales siguientes y añade que «una vez determinado de esta forma el tiempo de permiso (en horas) que le corresponde, se determinará, asimismo de acuerdo con su calendario, la fecha en que deberá reincorporarse al trabajo».

La ausencia del trabajo durante una hora con motivo del **nacimiento de hijos prematuros o que, por cualquier causa, deban permanecer hospitalizados a continuación del parto**, así como el derecho a reducir la jornada hasta un máximo de dos horas, con disminución proporcional del salario, por el mismo motivo, es una previsión casi anecdótica en la negociación colectiva regional, que únicamente se limita a reproducir el tenor literal del art. 37.4 bis del ET, a pesar de los múltiples problemas que ha suscitado la interpretación de este precepto.

Sobre la reducción de la jornada de trabajo, con la disminución proporcional del salario, entre un octavo y un máximo de la mitad de la duración de aquélla, **por razones de guarda legal para quien tenga a su cuidado un menor de ocho años o una**

227. CC Bilbomática S.A. (BOE 6/6/2006) y IV CC para las empresas del Grupo Generali España (BOE 10/4/2007).

228. CC Panaderías (BORM 16/4/2007).

229. CC The Disney Store Spain S.A. (BOE 10/7/2007), I CC del Grupo de Empresas Bureau Veritas (BOE 12/4/2007), y IV CC para las empresas del Grupo Generali España (BOE 10/4/2007).

persona con discapacidad física, psíquica o sensorial, que no desempeñe una actividad retribuida, o haya de encargarse del **cuidado de un familiar** hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, que por razones de edad, accidente o enfermedad no pueda valerse por sí mismo, y que no desempeñe actividad retribuida, la negociación colectiva se ha limitado básicamente a reproducir el texto del ET, en ocasiones de forma parcial, lo que resulta muy criticable, tanto cuando se recoge el tenor literal de la Ley, como cuando se aumentan los derechos mínimos de la misma. Los contados convenios regionales que amplían los derechos mínimos establecidos en la Ley se han limitado a aumentar el tramo de posible reducción de la jornada²³⁰, o a aumentar la edad del menor para los casos de guarda legal por cuidado de un menor²³¹.

También la **trabajadora víctima de violencia de género** tendrá derecho, para hacer efectiva su protección o su derecho a la asistencia social integral, a la reducción de la jornada de trabajo, con disminución proporcional del salario o a la reordenación del tiempo de trabajo, a través de la adaptación del horario, de la aplicación del horario flexible o de otras formas de ordenación del tiempo de trabajo que se utilicen en la empresa. Estos derechos, cuyo ejercicio habría de ser modulado por la negociación colectiva, en la actualidad tienen poca acogida a nivel regional, limitándose únicamente a transcribir el precepto estatutario²³².

Por último, no puede obviarse que la negociación colectiva puede prever otras modalidades de reducción de jornada, en este sentido el CC Mancomunidad de Servicios Sociales del Sureste (BORM 28/9/2007) dispone que «Excepcionalmente se podrá conceder la jornada reducida de 28 horas semanales, con la correlativa disminución de haberes, y por motivos suficientemente justificados».

e) Vacaciones

El descanso anual se disfruta a través de las vacaciones retribuidas a las que tiene derecho el trabajador. La **concreción del periodo vacacional** por medio de la negociación colectiva supone por un lado la cuantificación de los días de descanso, y por otro la determinación del calendario vacacional.

Por lo que hace a la cuantificación de los días de descanso, la negociación colectiva regional sigue optando preferentemente por los 30 días naturales que el ET ga-

230. Por ejemplo, con respecto al supuesto al cuidado directo de un familiar, el CC Mancomunidad de Servicios Sociales del Sureste (BORM 28/9/2007) que prevé una reducción de hasta el 50% de la jornada, o el CC Panaderías (BORM 16/4/2007) entre, al menos, un tercio y un máximo de la mitad de la duración de la jornada.

231. CC Mancomunidad de Servicios Sociales del Sureste (BORM 28/9/2007), al elevar la edad del menor a 12 años.

232. CC Capel Vinos (BORM 17/11/2006).

rantiza, siendo el ámbito de empresa más proclive a mejorar el mínimo legal, bien indirectamente, señalando el cómputo vacacional en días laborales (22²³³, 23²³⁴, 25²³⁵ e incluso 28²³⁶ días laborables) o sencillamente incrementando los 30 naturales²³⁷. Entre los convenios regionales, el cómputo vacacional del CC Limpieza Pública Viaria (BORM 25/6/2007) es uno de los más originales, pues señala que «la forma de disfrute de las vacaciones se acordará entre empresa y Comités de Empresa o Delegados de Personal optando entre el sistema de veintiocho días laborales consecutivos (o) el sistema de meses naturales completos, compensándose los restantes días, hasta los 28 días laborales de vacaciones como días de asuntos propios».

La determinación del calendario vacacional en los convenios colectivos regionales no destaca por su concreción, gran parte de éstos se limitan a señalar su preferencia por la época estival, e incluso la obligatoriedad de hacerlo durante ese lapso temporal, salvo que excepcionalmente éste no convenga a la empresa o al propio trabajador²³⁸. Otros incluyen restricciones referidas al número de los trabajadores que podrán disfrutarlas simultáneamente²³⁹, o para evitar que las vacaciones puedan coincidir con el periodo de mayor actividad²⁴⁰, máxime en aquellas empresas con carácter estacional, cuyos convenios suelen ser más rotundos en este aspecto²⁴¹. Una fórmula alternativa a dichas restricciones es incentivar el descanso anual en aquellas temporadas que más le conviene a la empresa, aumentando el número de días de descanso²⁴².

233. CC Ayuntamiento de Murcia (BORM 19/9/2005), CC Aguamur (BORM 30/1/2007), o CC Culmarex (BORM 26/5/2005), entre otros.

234. CC Ayuntamiento Caravaca (BORM 8/5/2006), CC Capel Vinos (BORM 17/11/2006).

235. CC Salinera Española (BORM 26/4/2006)

236. CC Aqualia (BORM 6/7/2007).

237. CC Empresa Municipal de Aguas (EMUASA) (BORM 2/9/2004) establece 31 días naturales

238. El CC Construcción y obras públicas (BORM 22/5/2008) señala que las vacaciones serán disfrutadas entre el 15 de mayo y el 30 de septiembre, sin embargo «excepcionalmente y por necesidades ineludibles de alguna de ambas partes, que deberá ser apreciada de común acuerdo entre las representaciones sindicales antes indicadas y la empresa, podrá ser acordada otra fecha distinta de disfrute de vacaciones. En caso de desacuerdo se someterá al arbitraje de la Autoridad Laboral, sin iniciarse las vacaciones hasta que la misma resuelva».

239. CC Empresas Cosecheras y Productoras de Tomate (BORM 22/11/2006) «no más de un 15% de los trabajadores podrán disfrutar las vacaciones simultáneamente».

240. CC Empresas Cosecheras y Productoras de Tomate (BORM 22/11/2006).

241. Así en el ámbito de empresa, los CC Pepsico (BORM 23/12/2006) y CC Club Náutico de Águilas (BORM 10/1/2006) excluyen del disfrute de las vacaciones el periodo comprendido entre el 1 de julio y el 31 de agosto.

242. El CC Estrella de Levante, S A (BORM 28/6/2004) establece 22 días laborables de vacaciones para sus trabajadores, «excepto los que las tomen en enero, febrero, marzo, abril, octubre, noviembre y diciembre que disfrutarán veinticuatro».

Son relativamente frecuentes las cláusulas en las que se precisa una fecha para que los representantes legales de los trabajadores y la dirección de la empresa lleguen a un acuerdo sobre la programación de las vacaciones²⁴³, y aquellas que señalan que las vacaciones se disfrutarán por turnos rotativos entre todos los trabajadores de la empresa²⁴⁴. Por el contrario, son inusuales las cláusulas negociales que pretenden garantizar la preferencia para la elección de turnos vacacionales a las personas con hijos en edad escolar y/o a las parejas que trabajen en la misma empresa la posibilidad de disfrutar de un mismo periodo vacacional²⁴⁵.

La cuestión de la *retribución* del descanso anual es abordada en la negociación colectiva regional que suele acogerse a la regla de la «remuneración total o media» prevista en el Convenio de la OIT nº 132. Las fórmulas empleadas pueden consistir en la mera referencia a la garantía de la retribución real²⁴⁶, o de la retribución media, por ejemplo de los últimos noventa días²⁴⁷, o a la concreción de los conceptos retributivos²⁴⁸.

Un plus añadido al disfrute de las vacaciones retribuidas es la incorporación negocial del derecho de los trabajadores a recibir una «bolsa de vacaciones», percepción económica que en realidad viene a constituir una tercera paga extraordinaria²⁴⁹.

La incidencia del inicio o desarrollo de la declaración de incapacidad temporal

-
243. CC Limpieza de edificios y locales (BORM 17/7/2004) CC Mayoristas de alimentación (BORM 15/6/2004).
244. CC Mursa (BORM 19/9/2006), CC Aquagest (BORM 7/8/2006), CC Mayoristas de alimentación (BORM 15/6/2004), CC Oficinas y Despachos (BORM 8/5/2006), CC Confitería, Pastelería, Masas Fritas y Turrónes (BORM 6/4/2006).
245. CC Mancomunidad de Servicios Sociales del Sureste (BORM 28/9/2007) «La Dirección del Centro elaborará un plan de vacaciones, en el que tendrán en cuenta las preferencias del personal según los criterios siguientes: que coincidan con la de los hijos en edad escolar, el cónyuge trabajador/a y la antigüedad en el servicio, y de forma rotativa de año en año. Este plan se presentará a la Comisión de Seguimiento, que junto con la Dirección del Centro aprobará dicho plan dándole curso y publicidad, comunicándolo el/la delegado/ a de personal antes del mes de junio» y CC Casino Rincón de Pepe S.A. (BORM 30/1/2007) «Para la fijación de las vacaciones se tendrá en cuenta la rotación de las mismas así como la coincidencia de turno de trabajadores que sean matrimonio o pareja de hecho debidamente inscrita en Registro Público cuando ambos presten su servicio en la empresa. Asimismo se procurará unir a los periodos de vacaciones las libranzas de festivos no disfrutadas. En el caso de trabajadores con hijos en edad escolar se procurará hacer coincidir sus vacaciones con los periodos escolares no lectivos».
246. CC Mediterránea de Catering S.L. (BORM 7/11/2007), CC Unión Sindical Región de Murcia de CC.OO (BORM 14/9/2007), CC Club Náutico de Águilas (BORM 10/1/2006).
247. CC Thyssenkrupp Elevadores S.L. (BORM 16/4/2007).
248. Por ejemplo, CC Aguamur (BORM 30/1/2007) y CC Nafrán (BORM 11/4/2007), para los que dicha retribución será igual al salario base más la antigüedad.
249. CC Panaderías (BORM 16/4/2007), CC Aqualia (BORM 6/7/2007), CC Pepsico (BORM 23/12/2006).

sobre el periodo vacacional fijado en el calendario de vacaciones de la empresa viene siendo un tema especialmente controvertido. El ET se refiere exclusivamente a los supuestos de incapacidad temporal derivados de embarazo, parto o lactancia natural, así como a los periodos de suspensión del contrato de trabajo previstos en el art. 48.4 ET. En esos casos la Ley prescribe que «se tendrá derecho a disfrutar las vacaciones en fecha distinta a la de la incapacidad temporal o a la del disfrute del permiso que por aplicación de dicho precepto le correspondiera, al finalizar el periodo de suspensión, aunque haya terminado el año natural a que correspondan». Y aunque en el ámbito internacional el art. 6 del Convenio nº 132 de la OIT señala que «los periodos de incapacidad de trabajo resultantes de enfermedad o de accidente no podrán ser contados como parte de las vacaciones pagadas anuales», los convenios colectivos no suelen asumir el compromiso de interrumpir o suspender el disfrute de las vacaciones cuando sobreviene una situación de incapacidad temporal. Los pocos convenios que aluden expresamente a esta cuestión suelen hacerlo de forma bastante parca y limitando el derecho a disfrutar de las vacaciones tras el alta al año natural vigente²⁵⁰, y rara vez es extendido al año siguiente²⁵¹, constituyendo una solución más anómala la compensación económica de las vacaciones que no puedan ser disfrutadas en el año natural como consecuencia de una incapacidad temporal²⁵².

A este respecto, resulta especialmente compleja la regulación dada por el CC Construcción y Obras Públicas (BORM 22/5/2008), que tras señalar que «A efectos del devengo de vacaciones, se considerará como tiempo efectivamente trabajado el correspondiente a la situación de Incapacidad Temporal, sea cual fuere su causa», matizar que «no obstante, dado que el derecho al disfrute de vacaciones caduca con el transcurso del año natural, se perderá el mismo si al vencimiento de éste el trabajador continuase de baja, aunque mantendrá el derecho a percibir la diferencia entre la retribución de vacaciones y la prestación de Incapacidad Temporal» y recoger lo preceptuado en el art. 38.3 ET sobre la incapacidad temporal derivada del embarazo, el parto o la lactancia natural y la suspensión del contrato de trabajo por estas causas, distingue según se haya iniciado el disfrute del periodo de vacaciones o no. Así pues, señala que «Una vez iniciado el disfrute del período reglamentario de vacaciones, si sobreviene la situación de

250. CC Culmarex (BORM 26/5/2005).

251. CC Solplast (BORM 12/7/2007), CC Industrias aguardientes, compuestos, licores y sidreras (BORM 7/8/2007) que recoge como excepción los supuestos introducidos en el ET por la LOI.

252. CC Panaderías (BORM 16/4/2007) «En el caso de que algún trabajador/a esté en situación de I.T., antes del disfrute de sus vacaciones correspondientes, éstas se guardarán para su disfrute hasta que el trabajador tenga la correspondiente alta médica para trabajar, y siempre que la misma se dé antes de terminar el año natural. En el caso de que finalice el año natural y el trabajador no haya recibido todavía el alta médica, tendrá derecho a cobrar la diferencia entre la retribución correspondiente».

incapacidad temporal, la duración de la misma se computará como días de vacaciones, sin perjuicio del derecho del trabajador a percibir la diferencia que pudiera existir entre la retribución correspondiente a vacaciones y la prestación de incapacidad temporal. Si la incapacidad temporal se produjera después de pactada la fecha de inicio para el disfrute individual de las vacaciones y antes de llegar dicha fecha, el trabajador mantendrá el derecho a disfrutar las vacaciones hasta el transcurso del año natural, acordándose un nuevo período de disfrute después de producido el alta de la Incapacidad Temporal».

C) Propuestas

a) Jornada

El **cómputo** de la jornada, cita imprescindible en todo convenio:

- Es preferible que se realice mediante fórmulas que permitan una gestión flexible del tiempo de trabajo, con la que se podrá atender a las necesidades empresariales o de conciliación de la vida personal, familiar y laboral.

Los pactos de jornadas irregulares han de continuar constituyendo un inestimable medio de gestión flexible para adaptar la organización del trabajo a las fluctuantes necesidades de la producción y el mercado, evitando, en lo posible, la colisión con las obligaciones familiares de los trabajadores. En consecuencia:

- Los convenios en los que se pacten jornadas irregulares deben recoger condiciones para su aplicación, como la necesidad de preaviso, que puedan facilitar la organización familiar.
- Una buena práctica son las cláusulas que eximen de esa obligación a quienes tengan cargas familiares habituales de carácter personal e ineludible, como el cuidado de menores o personas dependientes.

La negociación colectiva debe contribuir a la articulación de fórmulas de **flexibilidad horaria**, colectivas o individuales:

- En aquellos sectores o empresas en los que sea viable puede regularse una jornada flexible que permita conciliar la vida personal, familiar y laboral, consistente en una fase móvil inicial y/o final y otra de presencia obligatoria, que se complementa con un cómputo anual de la jornada efectiva.
- En los ámbitos negociales en los que difícilmente tengan cabida los sistemas colectivos, habrá de contemplarse la posibilidad de que el trabajador/a individualmente pueda adaptar la duración y distribución de la jornada laboral por motivos

personales o familiares, indicando cuáles pueden ser los motivos, a quién corresponde la decisión (empresario, comisión paritaria...), el plazo de solicitud y resolución, e incluso el órgano que habrá de resolver en caso de controversia.

Dado que las jornadas partidas suponen un mayor número de horas muertas —de ida y vuelta del trabajo— y con frecuencia ese lapso temporal suele darse en una franja horaria en la que resulta difícil desarrollar otras tareas, debe considerarse el establecimiento de la **jornada continua o intensiva**:

- Cuando sea realizable, la negociación colectiva ha de optar por la jornada continua o intensiva.
- En caso contrario, el tiempo de descanso de la jornada partida ha de reducirse al máximo y no ser excesivo.
- Si lo permiten las circunstancias del sector o empresa, la jornada continua puede preverse exclusivamente para los periodos estivales y/o festivos.

Cuando se desarrollen jornadas de más de 6 horas continuadas, la negociación colectiva ha de atender al llamamiento que el ET hace a la autonomía individual o colectiva para precisar si el tiempo de descanso comúnmente conocido como *pausa por bocadillo* ha de computarse como trabajo efectivo o no. Con independencia de que la actividad comercial aporte otras prerrogativas para el trabajador, como el aumento del tiempo previsto, o la disminución de las horas de trabajo continuado que generan el derecho.

b) Horas extraordinarias

- Limitación de las horas extraordinarias que no sean estrictamente necesarias. Cláusulas que propongan la supresión de las horas extraordinarias habituales, o bien su eliminación, o reducción, con excepción de las situaciones de necesidad empresarial.
- Compensación de las horas extraordinarias por tiempo de descanso.
- Los convenios colectivos deben precisar el carácter de adscripción voluntaria de la realización de horas extraordinarias.

c) Trabajo nocturno, trabajo a turnos y ritmo de trabajo

- En los ámbitos en los que se desarrolle trabajo nocturno, la negociación colectiva habrá de determinar la retribución específica para el mismo (exigencia legal).
- Cuando se trabaje a turnos los convenios colectivos han de identificar las secciones o procesos afectados por este régimen, especificar su estructura horaria, diaria y semanal y detallar el régimen de rotación.

- Al establecer las reglas para el reparto de turnos, es aconsejable que se tenga en cuenta junto al tradicional criterio de la antigüedad otros relacionados con la conciliación de la vida personal, familiar y laboral, como el tener a su cargo hijos menores de tres años o familiares en situación de dependencia.
- Puede considerarse como una buena práctica permitir que el trabajador modifique su turno de trabajo y/o descanso, permutándolo con otro trabajador de su misma categoría profesional cuando se produzcan determinados acontecimientos que requieran su presencia en otro lugar dentro del horario que inicialmente tenía asignado, previa notificación a la dirección de la empresa.
- Tanto los trabajadores nocturnos como los trabajadores a turnos deben gozar de un nivel de protección en materia de salud y seguridad adaptado a la naturaleza de su trabajo, incluyendo unos servicios de protección y prevención apropiados y equivalentes a los de los restantes trabajadores de la empresa. La negociación colectiva debe hacerse eco de esta previsión estatutaria así como de lo dispuesto en la Ley de Prevención de Riesgos Laborales y en la Directiva 2003/88/CEE. No está de más que el convenio recuerde: la necesidad de limitar la duración del trabajo nocturno excluyendo a estos trabajadores de la realización de horas extraordinarias; de que el empleador que recurra regularmente a estos trabajadores informe de ello a las autoridades competentes; así como de que disfruten de una evaluación gratuita de salud, previa a su incorporación y, posteriormente, a intervalos regulares; y de que los trabajadores nocturnos que padezcan problemas de salud, sean trasladados cuando ello sea posible a un trabajo diurno para el que sean aptos.

d) Descanso semanal, fiestas y permisos

- Para aquellos sectores y trabajos que por sus peculiaridades así lo requieran, la negociación colectiva habrá de tener presente las ampliaciones o limitaciones que se establezcan con respecto al descanso semanal, así como la fijación de descansos alternativos para actividades concretas.
- La negociación colectiva no puede obviar el carácter de máximo de derecho necesario de la regulación que el ET hace de las fiestas laborales, por lo que no pueden establecerse otros días festivos con carácter retribuido, otra cosa es que en el ámbito correspondiente se acuerden uno o varios días de permiso remunerado con cargo al empresario, por ejemplo para conmemorar el día del patrón, pero lo que no puede hacerse es considerar el día del patrón como una fiesta laboral anual.
- Los permisos como instrumentos de fomento de la igualdad de género y conciliación de la vida familiar y laboral se redactarán en todo caso con una fórmula neutra indicativa de que éstos van dirigidos a los trabajadores con independencia de su género.

- Es muy aconsejable que se determine cómo ha de preavisarse y justificarse el disfrute de los permisos, así como los conceptos retributivos que se seguirán percibiendo, entre los que no está de más incluir junto al salario base todos los complementos, tanto los fijados en función de las circunstancias relativas a las condiciones personales del trabajador, como los que se deban al trabajo realizado o a la situación y resultados de la empresa.
- La parte del convenio dedicado a los permisos retribuidos debe comenzar con una cláusula de equiparación de las distintas formas de familia permitidas legalmente en España, en términos similares a ésta: « A efectos de los derechos reconocidos en este convenio, se entienden equiparadas a los matrimonios civiles o religiosos, las parejas de hecho constituidas conforme a la normativa vigente y debidamente acreditadas».
- El permiso por matrimonio ha de equiparar a las parejas de hecho inscritas en el registro correspondiente. Para evitar posibles fraudes, puede incorporarse una cláusula similar a esta «el permiso por matrimonio sólo podrá concederse una vez cada cuatro años, salvo que el motivo de la baja en el citado registro sea el fallecimiento de la pareja. Los trabajadores que hayan disfrutado de este permiso por inscripción en el registro como pareja de hecho, no podrán solicitarla a su vez para esa misma unión por matrimonio».
- En la regulación de los permisos por nacimiento de hijo conviene señalar la equiparación entre padres biológicos, adoptivos y de acogida, así como desvincularlo de la unión marital de los padres.
- Extender el permiso por nacimiento de hijo a los casos de aborto o de muerte del recién nacido antes de que hayan transcurrido 24 horas.
- Concretar el momento de inicio del permiso por nacimiento de hijo (si por ejemplo el padre biológico podría ausentarse del trabajo para acompañar a la madre a dar a luz), qué ha de considerarse como desplazamiento y si los días de permiso son naturales o laborales.
- Aumentar el permiso por circunstancias como complicaciones en el parto, cesárea, nacimiento prematuro con hospitalización del neonato o de la madre.
- Incrementar la duración del permiso por fallecimiento, accidente o enfermedad grave, hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización que precise reposo domiciliario de parientes hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad.
- Prever un permiso por fallecimiento, accidente o enfermedad grave, hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización que precise reposo domiciliario del cónyuge o pareja de hecho.
- Disponer de un permiso por el tiempo indispensable para la realización de exámenes prenatales y técnicas de preparación al parto que deban realizarse dentro de la

jornada laboral, que no se circunscriba a la mujer embarazada, puesto que en aras de la pretendida corresponsabilidad, debe incentivarse que el padre acompañe a la madre tanto a los exámenes prenatales como a las técnicas de preparación al parto.

- Los convenios colectivos han de plasmar los permisos para la promoción y formación profesional en el trabajo, disponiendo de los permisos necesarios para concurrir a exámenes para la obtención de un título académico o profesional, regulando la preferencia a elegir turno de trabajo, si en ese ámbito se trabaja a turnos, y la adaptación de la jornada ordinaria de trabajo para la asistencia a cursos de formación profesional, o la concesión del permiso oportuno de formación o perfeccionamiento profesional con reserva del puesto de trabajo.
- Permisos para acompañar a los hijos/as menores de 16 años y personas dependientes al médico, o asignar una bolsa de horas anuales para este menester.
- Permisos para acudir al médico o una bolsa de horas a tal efecto.
- Añadir un día de permiso retribuido para llevar a cabo los trámites de separación, nulidad o divorcio.
- Incluir un día de permiso retribuido por matrimonio de parientes próximos, coincidente con el día de la ceremonia, o por comuniones, bautizos y celebraciones similares.
- Prever un permiso no retribuido de corta duración.
- Determinar un permiso retribuido por asuntos propios de escasa duración.
- Debe concretarse la forma de acogerse a las posibilidades de reducción de jornada y ausencia del trabajo que el ET prevé, no limitándose a reiterar lo ya prescrito por el propio ET y contemplando las últimas previsiones introducidas por la LOI.
- El convenio no debe hacer una transcripción parcial del ET con respecto a la reducción de jornada y ausencia del trabajo, lo que puede generar ciertas dudas interpretativas.
- Son convenientes las cláusulas en las que se atribuya indistintamente la titularidad del derecho a la licencia por lactancia, o por lo menos se aclare cuándo el padre puede solicitar la ausencia del trabajo o la reducción de jornada para la lactancia de un menor, bien determinando que para la lactancia artificial habrán de ser los padres (madre y padre) quienes se pongan de acuerdo en quién ha de ejercitar el derecho, o que sólo en caso de renuncia de la madre, el padre podrá ejercer este derecho.
- Los convenios deben precisar el periodo de acumulación de lactancia para su disfrute de forma ininterrumpida. Aunque las posibilidades oscilan entre 15 y 31 días, una solución intermedia puede ser realizar el cálculo exacto correspondiente al periodo de acumulación, teniendo en cuenta que la Ley prescribe la posibilidad de reducir media hora diaria la jornada.

- La negociación colectiva puede prever otras modalidades de reducción de jornada, con la correlativa disminución de haberes, por un motivo determinado, o sin él.

e) Vacaciones

La concreción del periodo vacacional, consistente tanto en la cuantificación de los días de descanso, como en la determinación del calendario vacacional, ambos aspectos deben ser abordados por el convenio colectivo.

- El aumento del mínimo garantizado por la Ley queda al arbitrio de cada sector o empresa, a sus posibilidades de organización y capacidad para asumirlo.
- Una buena práctica negocial es la consistente en computar el mínimo legal en días laborales (no en naturales), o incluso elevarlo en uno o dos días más.
- Por lo que hace a la determinación del calendario vacacional, es positivo fijar el periodo en el que los representantes de los trabajadores y la empresa deben haberlo acordado.
- El convenio colectivo puede expresar la preferencia por una época vacacional concreta (normalmente la estival).
- Cuando se trate de sectores productivos estacionales, es una cita imprescindible la clausula indicativa de que las vacaciones no podrán coincidir con el periodo de mayor actividad, salvo excepciones, dicha excepcionalidad puede quedar plasmada de una forma similar a esta «excepcionalmente y por necesidades ineludibles de alguna de ambas partes, que deberá ser apreciada de común acuerdo entre los representantes de los trabajadores y la empresa, podrá ser acordada otra fecha distinta de disfrute de vacaciones. En caso de desacuerdo se someterá al arbitraje de la Autoridad Laboral, sin iniciarse las vacaciones hasta que la misma resuelva».
- La empresa puede reservarse la posibilidad de aplazar el disfrute de las vacaciones por necesidades imperiosas del servicio, en cuyo caso, es deseable que se contemple expresamente una penalización en beneficio del trabajador por el cambio del calendario laboral, compensándolo con unos días más de vacaciones.
- Una fórmula para conseguir que las partes queden satisfechas con la concreción del periodo vacacional es incentivar las temporadas que más le conviene a la empresa, aumentando el número de días de descanso.
- Salvo en aquellas empresas o sectores en los que se suspende la actividad productiva por un tiempo para disfrutar de las vacaciones, la forma de cubrir dicha actividad productiva es programando las vacaciones por turnos, y lo más equi-

tativo es que los mismos sean rotativos entre todos los trabajadores de la empresa, salvo que entre los propios trabajadores se lleguen a acuerdos para cambiar esos turnos que les han sido adjudicados.

- El establecimiento de los sistemas de elección de turnos no ha de obviar la necesidad de conciliación de la vida familiar y laboral, asegurando que las parejas que trabajen en la misma empresa, si así lo desean, disfruten de un mismo periodo vacacional y garantizando la preferencia para la elección de turnos de vacaciones a las personas con hijos en edad escolar.
- La referencia a la retribución correspondiente al periodo vacacional genera seguridad jurídica, máxime si se delimitan los conceptos económicos que se seguirán percibiendo, por lo que es conveniente que se incluyan ese tipo de cláusulas.
- Un sistema de incentivo para el trabajador es el compensarlo aumentando los días de vacaciones por antigüedad, bien cuando se hayan cumplido en la empresa un número considerable de años, premiando al trabajador con un mes extra, por ejemplo, o cuando se jubile, bien concediendo un día más de vacaciones cada cierto periodo de antigüedad (10 ó 15 años por ejemplo), o incluso incrementando el número de días en cada periodo de antigüedad, por ejemplo: 1 día por 15 años de antigüedad, 2 días a los 20, 3 a los 25...
- Cabría considerar como una especie de gratificación la posibilidad de acumular el periodo vacacional con el del disfrute del permiso por matrimonio.
- Cuando el periodo vacacional estipulado coincida con el inicio o desarrollo de la declaración de incapacidad temporal, el convenio debe prever la posibilidad de disfrutar de las vacaciones una vez que finalice la incapacidad, incluso si se ha sobrepasado el año natural.

8. RETRIBUCIONES

A) Marco Normativo

Para regular los aspectos básicos del salario, el Estatuto reserva, dentro de su Capítulo II, la sección 4ª que se lleva por título 'Salarios y garantías salariales', del artículo 26 al 38. No obstante, antes de entrar en el comentario de los preceptos que tienen más incidencia en la negociación colectiva, debemos detenernos en el art. 25 dedicado a la promoción económica.

Este artículo es el punto de enlace entre la regulación referida a la clasificación y la promoción profesional y los derechos económicos. El artículo establece en su apartado primero la posibilidad de que el trabajador tenga derecho a la promoción económica según las bases que sienta la negociación colectiva o, en su defecto, la

autonomía individual en el contrato de trabajo. El apartado segundo del artículo, matiza y complementa la anterior previsión en el sentido de que esta clase de promoción no afecte a los derechos económicos adquiridos o en curso de adquisición por parte del trabajador como reflejo del principio de condición más beneficiosa que recoge el art. 3 ET.

Dentro ya del espacio reservado al tratamiento del salario, el art. 26 ET representa la auténtica clave de bóveda para la regulación en nuestro Ordenamiento jurídico-laboral de la retribución. El legislador parte de una regla muy simple pero sumamente efectiva: se considera como salario la totalidad de las percepciones económicas de los trabajadores, en dinero o en especie, por la prestación profesional de los servicios laborales por cuenta ajena, retribuyendo tanto el trabajo efectivo como los períodos de descanso que deban computar como trabajo.

Por lo que respecta a la retribución en especie, se establece un límite para que esta fórmula retributiva no afecte al poder adquisitivo del trabajador, no debiendo superar esta fórmula retributiva el 30 por 100 de las percepciones salariales del trabajador.

En su número segundo, el artículo comentado señala otra regla que servirá de punto de partida para el desarrollo por parte de otras disposiciones, legales o reglamentarias, que incluso alcanzan a otros Ordenamientos como el fiscal. Conforme a este precepto, no tiene la condición de salario las cantidades que reciba el trabajador en concepto de indemnizaciones o suplidos por los gastos en los que incurra por cuenta del trabajo realizado, las prestaciones e indemnizaciones de la Seguridad Social y las indemnizaciones que correspondan a traslados, suspensiones o despidos.

Para la finalidad de este estudio interesa particularmente el art. 26.3 ET que habilita a la negociación colectiva (o en su defecto a la autonomía individual manifestada en el contrato de trabajo) para la determinación de la estructura del salario. Pese a que se concede un margen muy amplio a las partes para delimitar los contornos del salario, el legislador fija como punto de partida unos conceptos salariales mínimos:

- Salario base: que representa la retribución fijada por unidad de tiempo o de obra. En rigor, este concepto representaría la retribución por la prestación de trabajo en sí misma.
- Complementos salariales, que se distribuyen en una triple clasificación:
 - Condiciones personales del trabajador: como los complementos que derivan de la titulación o conocimientos del trabajador, su disponibilidad, su antigüedad en la empresa, etc.

- Trabajo realizado: en este caso el complemento deriva de las condiciones en las que se desempeñe el trabajo, como cuando se desarrolla en un sistema de turnos, en horario nocturno, o cuando está expuesto a penosidad o a determinados riesgos.
- Situación y resultados de la empresa: el importe del complemento deriva de la evolución de la empresa o de los resultados que arroje, como cuando se fija una retribución en función de los objetivos obtenidos o de los beneficios.

El legislador también contempla la posibilidad de que se pacte o no el carácter consolidable de tales complementos salariales. En todo caso, salvo pacto en contrario, no tendrán esa condición aquellos complementos que estén vinculados al puesto de trabajo o a la situación y resultados de la empresa.

El número cuarto del art. 26 ET señala como principio que el trabajador debe responder de las retenciones fiscales y deducciones por cotización a la Seguridad Social que se apliquen sobre su salario. Por ello, todo pacto contrario a la previsión de la ley debe ser declarado nulo. A este respecto, no se opone a la regla que acabamos de exponer el hecho de que recaiga en el empresario la obligación de gestionar y aplicar dichas cargas en la retribución bruta del trabajador, quedando reflejado todo ello en su nómina.

El artículo 26 se cierra con una regla que genera bastantes controversias en las relaciones entre empresario y trabajador y que versa sobre la compensación y absorción de salarios. Según establece el ET, cuando la retribución del trabajador (en su conjunto y en cómputo anual) sea más favorable que la referencia que venga dada por la normativa o el convenio colectivo de aplicación, podrá operar esta figura jurídica. De este modo para que pueda ponerse en práctica la figura de la compensación y la absorción de salarios, en la empresa debe existir una doble fuente retributiva:

- La política retributiva seguida por la empresa, que puede derivar de una costumbre o de un pacto anterior.
- El régimen salarial que establezca el convenio colectivo o normativa que sea de aplicación y que en un momento dado deba ser incrementado (por ejemplo, tras una revisión salarial).

Pues bien, partiendo de que la política retributiva seguida por la empresa sea más favorable que la que viene exigiendo el convenio colectivo o la normativa de aplicación, cuando ésta última debe ser incrementada, el empresario puede hacerlo a cargo de su propio sistema retributivo compensando y absorbiendo dichos importes. No obstante, como señalamos, en la práctica no se trata de una cuestión pací-

fica, puesto que la previsión del art. 26.5 ET siempre estará condicionada por la existencia de una condición más beneficiosa, prevaleciendo en este caso lo dispuesto en el art. 3.1.c) ET.

Continuando con el repaso de los preceptos más destacados, el art. 27 ET dedica su contenido a la regulación del salario mínimo interprofesional que se fijará cada año (con la posibilidad de que excepcionalmente sea revisado a los seis meses) y que, aunque compete al Gobierno, deberá consultar con carácter previo a los interlocutores sociales. Para esta labor, serán tenidos en cuenta diversos indicadores: el índice de precios al consumo, la productividad media nacional alcanzada, el incremento de la participación del trabajo en la renta nacional, la coyuntura económica general.

Como cláusula de salvaguarda, la variación del salario mínimo interprofesional no afectará a la estructura o la cuantía del salario que se reconozca en cada convenio colectivo o en la normativa correspondiente si el que ya estaba reconocido, en su conjunto y en su cómputo anual, fuera superior a aquél.

El derecho fundamental a la igualdad también se encuentra recogido dentro de la regulación que el Estatuto de los Trabajadores ofrece sobre la retribución, en concreto, en el artículo 28 ET. Para ello, ha tenido en cuenta que históricamente la retribución ha sido una materia que se ha visto especialmente afectada por prácticas discriminatorias por razón de sexo. El precepto invocado señala que el empresario está obligado a pagar por la prestación de un trabajo de igual valor la misma retribución, con independencia de la forma que revista esa contraprestación, sin que pueda producirse discriminación alguna por razón de sexo en ninguno de sus elementos o condiciones.

Como hemos apuntado, este precepto incide en un ámbito que se ha caracterizado por las frecuentes discriminaciones por razón de sexo, no abonándose una retribución similar (en su tipo y cuantía) por el mismo trabajo realizado a trabajadores y a trabajadoras. Para tal fin, este tipo de situaciones se camuflaban en categorías profesionales distintas o mediante dobles escalas salariales en función de la antigüedad en la empresa. Tras la entrada en vigor de la Ley de Igualdad, el art. 28 ET queda complementado con las previsiones de esta Ley Orgánica también en el ámbito salarial y se confieren nuevas facultades a los representantes de los trabajadores y a la negociación colectiva en esta materia.

Para finalizar nuestro repaso a la regulación que ofrece el Estatuto al salario y su incidencia en la negociación colectiva debemos comentar los artículos 29, 30 y 31, dedicados a regular las condiciones que debe cumplir el abono del salario al trabajador.

Así, el art. 29 ET centra su atención a la liquidación y forma de pago del salario, así como el interés por mora que puede derivar de su impago. Por lo que hace a su contenido más destacable, aunque para la liquidación y pago se remita a los usos y cos-

tumbres, precisa que el período de tiempo a que se refiere el abono de las retribuciones periódicas y regulares no podrá exceder de un mes, así como establece la posibilidad de que el trabajador pueda solicitar anticipos. Estas sencillas previsiones tienen la intención de garantizar en todo caso su poder adquisitivo.

Para la documentación del salario el Estatuto se remite al modelo que, en virtud del desarrollo reglamentario, pueda establecer el Ministerio de Trabajo. No obstante esta invocación cede ante la autonomía colectiva, de manera que mediante convenio colectivo o, en su defecto, por acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores, pueda establecerse otro modelo. En todo caso, se sienta como condición que el formato utilizado contenga con la debida claridad y separación las diferentes percepciones del trabajador, así como las deducciones que legalmente procedan.

Además de establecer unas reglas específicas para quienes presten servicios como trabajadores fijos discontinuos, el Estatuto también regula en el art. 29 la retribución que no es periódica y regular, que puede denominarse como comisión u otro concepto que las partes le asignen. En este caso, el derecho nacerá en el momento de realizarse el hecho justificante de este tipo de retribución, liquidándose y pagándose al finalizar el año, siempre salvo pacto en contrario.

El art. 30 ET contempla específicamente el supuesto de imposibilidad de la prestación de trabajo por circunstancias que no dependan del mismo, sino como consecuencia de retrasos imputables al empresario, el trabajador seguirá conservando el derecho a su retribución, no resultando admisible la compensación del que perdió con otro trabajo realizado anteriormente.

Respecto a las gratificaciones extraordinarias, el artículo 31 ET preceptúa el derecho del trabajador a dos gratificaciones extraordinarias al año. Aunque una se fija con ocasión de las fiestas de Navidad, para la determinación de la segunda fecha, el legislador se remite al convenio colectivo o al acuerdo de empresa. En la práctica, los convenios colectivos suelen situar el abono de la segunda gratificación en el mes de julio. A mayor abundamiento, algunos pactos colectivos regulan una tercera gratificación, que en muchas ocasiones se denomina *de beneficios* y que pueden establecer en el mes de marzo. También mediante el convenio colectivo las pagas extraordinarias pueden ser prorrateadas, aunque si su texto no se pronuncia ni a favor ni en contra de esta posibilidad, la empresa puede seguir una práctica al respecto.

Por lo que hace a los acuerdos interconfederales sobre negociación colectiva, parece necesario insistir en que los criterios sobre salarios incluidos en el AINC-2002 y reiterados en el AINC-2003 y que en el AINC-2005, destacaban nuevamente la función de la negociación colectiva como instrumento para favorecer el crecimiento, el empleo y la competitividad de las empresas, y dar conjuntamente una señal de confianza al sistema económico. Por ello, el AINC-2002 era partidario de «una política de moderado creci-

miento de los salarios» como contribución al control de la inflación y al mantenimiento y creación de empleo. Además, se señalaba que «la negociación colectiva constituye un instrumento adecuado para establecer la definición y criterios de una estructura salarial (conceptos fijos y variables) adecuada a la realidad sectorial y empresarial, teniendo en cuenta su directa relación con los nuevos sistemas de organización del trabajo y los incentivos a la producción, la calidad o los resultados, entre otros».

Por ello, se recomendaba a los sujetos negociadores que «en la definición de los conceptos variables deberían tenerse en cuenta criterios de objetividad y claridad en su implantación; la delimitación de porcentajes de retribución variable sobre la retribución total; los derechos de información y participación en la empresa de los representantes de los trabajadores y la consideración de las realidades específicas de cada sector o empresa».

El AINC-2007 dedicará un importante espacio de su contenido a ofrecer indicaciones a los sujetos negociadores sobre el salario, bajo los auspicios de una política de moderado crecimiento para evitar un aumento de la inflación. Por ello, respecto a las revisiones salariales que tuvieran lugar en ese año, los convenios colectivos debían incorporar una cláusula en ese sentido, sin que ello deba afectar el objetivo de moderación salarial que alcanzan los interlocutores sociales para el período de vigencia del acuerdo que también alcanza al año 2008²⁵³. Para esta finalidad, se tomará como referencia el objetivo o previsión de inflación, el índice de precios real y el incremento salarial pactado en el convenio colectivo.

La moderación salarial también viene condicionada por los costes laborales unitarios, que también deberán ser tenidos en cuenta en un contexto globalizado «de forma tal que la cifra resultante permita a las empresas, en particular las abiertas a la competencia internacional, mantener, al menos, su posición actual y no verse perjudicadas respecto a sus competidores».

El AINC-2007 recuerda que la negociación colectiva constituye un instrumento adecuado para establecer la definición y criterios de una estructura salarial acorde con las particularidades del sector o de la empresa donde se lleve a cabo la negociación. Sin embargo, como tendremos ocasión de analizar más adelante, esta recomendación no ha sido suficientemente desarrollada en los convenios colectivos de nuestra Región. En este sentido es destacable el tratamiento que da el Acuerdo a los conceptos salariales de carácter variable: «deberían tomarse en consideración criterios de objetividad y claridad en su implantación; la delimitación de porcentajes de retribución variable sobre la retribución total; los derechos de información y participación en la empresa de los representantes de los trabajadores y la consideración de las realidades específicas de cada sector o empresa.»

253. El AINC-2007 ha sido prorrogado mediante Resolución de 21 de diciembre de 2007 de la Dirección General de Trabajo (BOE 14/1/2008).

B) Actividad negocial

No abundan los convenios colectivos que, dentro del ámbito de la Región de Murcia, desarrollen de manera sistemática las previsiones del art. 26.3 ET. En este sentido destacan los pactos colectivos de Gas Natural (BORM 9/9/2005), Emuasa (BORM 2/10/2004), J. García Carrión (BORM 11/4/2006), Salinera Española (BORM 11/2/2008). A modo de ejemplo, podemos citar el sistema retributivo que establece el CC Construcción (BORM 22/5/2008) en desarrollo de las previsiones legales y del convenio general de su sector en el art. 18:

- «1. Componen el total de retribuciones el conjunto de percepciones salariales y devengos extrasalariales que percibe el trabajador como consecuencia de su relación laboral con la empresa. Todo ello en los términos especificados en el artículo 43 44 del Convenio General del Sector de la Construcción.
2. Con objeto de racionalizar y homogeneizar la estructura de las percepciones económicas, las partes signatarias del presente Convenio consideran necesario fijar, con carácter general, los conceptos salariales y extrasalariales que forman parte de la tabla de percepciones económicas:
 - a) Los conceptos son los siguientes:
 - Salario base.
 - Gratificaciones extraordinarias
 - Pluses salariales.
 - Pluses extrasalariales.
 - b) En el concepto gratificaciones extraordinarias se entiende incluida la retribución de vacaciones.
 - c) En pluses salariales se consideran incluidos todos los complementos que se pacten y que constituyan contraprestación directa del trabajo y no compensación de gastos originados por asistir o realizar el trabajo. Tal condición y naturaleza tiene la Prima de Asistencia recogida en las Tablas Salariales del Convenio.
 - d) En pluses extrasalariales se consideran incluidos cuantos conceptos se pacten con carácter indemnizatorio de gastos originados al trabajador por la prestación de su trabajo, tales como distancia, transporte, recorrido, herramientas, ropa de trabajo. Tal consideración tiene los Beneficios Asistenciales y Suplidos recogidos en las Tablas Salariales del Convenio.
3. Además de los conceptos reseñados podrán existir en el recibo de salarios de los trabajadores, las restantes percepciones a que hace referencia el artículo 43 del Convenio General del Sector de la Construcción.
4. Las empresas afectadas por este Convenio se verán obligadas a unificar los recibos de salarios, según modelo oficial.
5. La Comisión Mixta elaborará cada año las tablas salariales que sean de aplicación al presente convenio.»

Los convenios suelen reproducir la definición de salario que ofrece el art. 26 ET, a modo de ejemplo, podemos citar el CC Manipulado y Envasado para Fruta Fresca y Hortalizas (BORM 16 agosto 2004), en su artículo 17: «se considerará salario la totalidad de las percepciones económicas de los trabajadores, en dinero o en especie, por la prestación profesional de los servicios laborales, por cuenta ajena, ya retribuyan el trabajo efectivo, cualquiera que sea la forma de remuneración, o los períodos de descanso computables como de trabajo».

A continuación, pasaremos a analizar la regulación que ofrecen los convenios colectivos sobre el salario base y los complementos salariales tanto personales como ligados al puesto de trabajo.

■ Salario base

La definición que realizan los convenios de lo que se entienda por salario base suele consistir en una paráfrasis de lo dispuesto por el Estatuto de los Trabajadores o, directamente, prefiere no entrar en precisiones conceptuales y lleva a cabo una remisión a las tablas salariales que ofrece el convenio. Como ejemplo del último caso, podemos citar el CC Industria Siderometalúrgica (BORM 7/11/2007), dentro de su artículo 25 dedicado a los conceptos retributivos:

«El salario base del convenio es el que corresponde a cada categoría profesional y que queda recogido en la columna 1 del anexo de retribuciones.»

Por otro lado, debe destacarse que el análisis de la actividad negocial en nuestra Región en materia retributiva revela que apenas si ha tenido tratamiento el salario en especie, pese a que en la práctica diaria sea muy frecuente que se considere como parte de la contraprestación al trabajo que recibe el empleado la utilización de determinados bienes de la empresa para fines particulares (vehículo, teléfono, ordenador portátil, etc).

■ Complementos salariales personales. Antigüedad

La supresión del tradicional complemento personal de antigüedad fue una de las consecuencias de la reforma laboral de 1994. Los convenios tienen plena libertad ahora para decidir sobre la existencia o no del complemento de antigüedad y, en su caso, el régimen jurídico que deba corresponderle.

De este modo, se han ofrecido distintas soluciones, a continuación pasamos a exponer algunos ejemplos que desarrollan las principales alternativas:

- Muchos convenios colectivos han optado por la congelación de la antigüedad, transformando la cantidad que hasta entonces venían percibiendo los trabajado-

res por este concepto en nuevos complementos personales²⁵⁴, como CC Solplast (BORM 12/7/2007). En la mayoría de los casos, la fecha que se toma como referencia para la congelación es el año 1995. No obstante, algunos convenios han tardado más años en seguir las directrices marcadas por la reforma de 1994 y han establecido una fecha posterior de forma categórica. Tal es el caso del CC Manipulado y Envasado de Fruta Fresca y Hortalizas (BORM 16 agosto 2004), en su art. 18 dedicado a la retribución:

«Los trabajadores que a 31 de diciembre del año 2000 vinieran percibiendo alguna cantidad en concepto de antigüedad, la consolidarán en el mismo importe, de forma invariable y por tiempo indefinido como complemento retributivo *ad personam* y hasta la extinción de su contrato. Dicho complemento se reflejará en la nómina a partir de ahora con la denominación de *antigüedad consolidada*.

El trabajador que a la citada fecha no cobrara cantidad alguna por el concepto de antigüedad, no generará derecho alguno, al dejar de existir el concepto antigüedad que ha sido compensado en incremento salarial, en los términos que se fijan en el párrafo siguiente. No existiendo pues más derechos que los reconocidos en el párrafo anterior».

- En otros casos, a modo de ejemplo en el CC Trabajo Agrícola, Forestal y Pecuario (BORM 1/12/2007), se percibe una determinada cantidad en función de los años de servicio en la empresa, fijándose un tramo máximo tras la firma del convenio.
- En el caso del CC Empresa Municipal de Aguas (EMUASA) (BORM 2/10/2004), tras la firma del convenio se regula un complemento personal equivalente al número de trienios cumplidos multiplicado por la cuantía, según nivel según la tabla que ofrece. Para las nuevas contrataciones se suprime el concepto de antigüedad, creando un complemento personal denominado Plus de Vinculación²⁵⁵, que se percibe a partir del tercer año de antigüedad en la empresa y se basa en un importe fijo.
- Finalmente, en convenios como CC Culmarex (BORM 7/7/2007) o Prensa del Sureste (BORM 21/4/2007), todos los trabajadores de la empresa siguen manteniendo el derecho al complemento de antigüedad.

El diverso tratamiento que algunos convenios colectivos han ofrecido al complemento de antigüedad inevitablemente ha colisionado con la prohibición de las dobles

254. CC Industrias del Caucho (BORM 19/11/2007), CC Panaderías (BORM 16/4/2007).

255. También siguen esta fórmula convenios como, CC Salinera Española (BORM 11/2/2008) o CC Carbónica Murciana (BORM 26/4/2007).

escalas salariales en función de la fecha de incorporación en la empresa. Por ello, los Tribunales han debido corregir las cláusulas de algunos convenios al generar una situación de desigualdad. A este respecto, es especialmente significativa la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, de 16 de mayo de 2005 (JUR 2005\128259), referida al art. 9 del CC Naftrán, S.A. (BORM 7/3/2005):

Sobre la legalidad de cláusulas como la aquí controvertida ha tenido ocasión de pronunciarse recientemente nuestro TC en su sentencia de 27/2004, de 4 de marzo (RTC 2004, 27), que en sus fundamentos jurídicos aborda y resuelve la cuestión, al señalar que: «6. Así las cosas, fundándose exclusivamente la desigualdad que dispensa la norma colectiva en la fecha de ingreso en la empresa o en la de adquisición de la condición de fijo, la misma resulta contraria al art. 14 CE (RCL 1978, 2836) en cuanto utiliza como criterios de diferenciación elementos que no pueden justificar tal disparidad, al menos si no vienen complementados por otros factores por sí mismos diferenciadores o justificativos de la razonabilidad de la diferencia de manera que la relación entre la medida adoptada, el resultado que se produce y lo pretendido supere un juicio de proporcionalidad. En efecto, la distinta fecha de ingreso en la empresa, por sí sola, no puede justificar un modo diferente de valoración de la antigüedad en el convenio de un grupo de trabajadores respecto del otro, puesto que su lógica descansa en un trato peyorativo a quien accede más tarde al empleo, haciendo de peor condición artificiosamente a quienes ya lo son por las dificultades existentes en la incorporación al mercado de trabajo y por la menor capacidad de negociación con la que cuentan en el momento de la contratación, con lo que la diversidad de las condiciones laborales que de ello se deriva enmascara una infravaloración de su condición y de su trabajo. Y es patente, en fin, a mayor abundamiento, que la simple condición de trabajador de más reciente contratación no conlleva por defecto tareas de menor entidad, ni menor calidad en el servicio, ni esa diferencia material impide en su caso la equivalencia de valor o de importancia de unas y otras prestaciones. No debe olvidarse tampoco que, tras la desregulación que llevó a cabo la Ley 11/1994, de 19 de mayo (RCL 1994, 1422, 1651), del que hasta entonces era un derecho a la promoción económica de carácter necesario, que ha pasado a ser dispositivo para las partes negociadoras, pueden incluso respetarse tan solo los derechos ya causados bajo el convenio anterior o en curso de adquisición en el tramo temporal correspondiente por los antiguos trabajadores (art. 25.2 LET [RCL 1995, 997]). Sin embargo nada excusa la necesidad de que en el nuevo convenio, y a partir de su entrada en vigor, se fije una estructura salarial que trate por igual a todos los trabajadores a los que ha de aplicarse (sin perjuicio de que se respeten las percepciones consolidadas); pues lo que es reprochable desde la perspectiva del derecho a la igualdad es que se establezca una valoración de la antigüedad para el futuro de modo distinto para dos colectivos de trabajadores, y que se haga exclusivamente en función de la fecha de su ingreso en la empresa. 7. En resumidas cuentas, como decía nuestra STC 177/1993, de 31 de mayo (RTC 1993, 177), no se ve en este caso más factor diferencial que el meramente temporal, insuficiente como fundamento del diferente concepto y mé-

todo (por utilizar los términos del convenio) del complemento asignado, desfavoreciendo a determinados trabajadores con relación a sus compañeros más antiguos por razón de datos tan inconsistentes como los mencionados. La desigualdad, por tanto, no ofrece otro soporte visible que una minusvaloración de un grupo segregado y peor tratado, lo que no tiene acomodo en la Constitución a la luz del principio de igualdad (art. 14 CE) ni tampoco en la perspectiva social que impone esa connotación de nuestro Estado de Derecho en conexión con la igualdad efectiva de los individuos y los grupos en que se integra (9.2 CE).»

■ Complementos de puesto de trabajo

Dentro de nuestro análisis de los complementos de puesto de trabajo, abordamos en primer lugar los **pluses de penosidad, toxicidad, nocturnidad y trabajos peligrosos**. A este respecto, no es muy frecuente su regulación convencional. En el caso concreto de la nocturnidad, los convenios colectivos no suelen diferir margen de horas que señala el art. 36 ET.

En el caso del CC Construcción y Obras Públicas (BORM 22/5/2008), se remite directamente al convenio general del sector. En el caso del CC Industria Siderometalúrgica (BORM 7/11/2007), otra actividad en la que es frecuente la percepción de este tipo de complementos, denomina conjuntamente a estos conceptos como *pluses especiales* sin ofrecer una regulación detallada de las condiciones para su devengo:

«Se abonarán los pluses especiales de nocturnidad, trabajos penosos, tóxicos y peligrosos, cuando procediera. La cuantía de cada uno de ellos será el veinte por ciento del salario base pactado en el presente Convenio, excepto el plus de nocturnidad, cuya cuantía será del veinticinco por ciento. Dichos pluses podrán acumularse cobrándose varios, si procediera, por un mismo trabajo.»

En el ámbito de empresa, es más completa la regulación que sobre estos complementos ofrece el CC Panrico (BORM 21/4/2008), dentro de su artículo 25 dedicado a las percepciones salariales:

«Plus de Nocturnidad

El personal que trabaje entre las veintidós y seis horas, percibirá un complemento del 25% del salario por hora trabajada en el horario indicado con arreglo a lo establecido en la tabla salarial ANEXO II de este convenio distinguiendo los siguientes supuestos:

1. Si se trabaja un período de tiempo que no exceda de cuatro horas, se percibirá únicamente sobre las horas trabajadas.
2. Si las horas trabajadas en el período nocturno exceden de cuatro, se percibirá por el total de la jornada.

A los importes establecidos en dichas tablas se adicionará, en su caso, la cantidad resultante de la siguiente fórmula:

Complemento Personal de Antigüedad x 455 x 0,25 jornada anual

Complemento de trabajos penosos o insalubres

El personal dedicado de manera permanente a actividades penosas e insalubres percibirá sobre su retribución normal un 25% sobre el salario base.

Este complemento se reducirá a su mitad si se realizan dichos trabajos durante un período superior a sesenta minutos por jornada, sin exceder de media jornada.

A estos efectos se entenderán como trabajos penosos los realizados habitualmente en cámaras frigoríficas con temperaturas inferiores a -10° C o en locales a temperaturas superiores a 40° C.

Y por trabajos insalubres, los realizados habitualmente con materias, elementos o en lugares en que se desprendan polvos o gases que puedan producir alteraciones en la salud de los trabajadores, en tanto no se apliquen por la empresa medios de protección adecuados, que eliminen el indicado carácter.»

Entrando en los complementos salariales basados en la especial responsabilidad e implicación del trabajador, como **plus de asistencia, plus de actividad o de disponibilidad**, no es muy frecuente su regulación individualizada²⁵⁶.

Abunda más la regulación del **plus de turnicidad**, que se prevé en un 28,5% de los convenios de ámbito de empresa suscritos en la región de Murcia, tomando como referencia el año 2007. Así, en el caso del CC Española del Zinc (BORM 16/4/2007), dentro de su art. 20:

«Al no estar valorado en los puestos de trabajo del personal la rotación de horarios, se establece un plus por este concepto para el personal que preste sus servicios continuados en mañana, tarde y noche. Así mismo se establece un plus de turnicidad para los Desplacadores.

Este plus, que se encuadra por su naturaleza como complemento de puesto de trabajo, se cuantifica para cada caso, en la Tabla Salarial del Anexo VI.

Se permitirá el cambio de turno, así como el cambio del día de descanso entre trabajadores que pertenezcan al mismo puesto de trabajo, que ostenten la misma profesión o especialidades íntimamente relacionadas, cuando quede cubierto el servicio y siempre con conocimiento previo del Mando inmediato. Asimismo, y bajo los mismos condicionantes, se permitirá el cambio de turno y descanso sin que sea necesario el cambio con otro trabajador en aquellos casos en que no se causen perjuicios ni a terceros ni a la marcha de la instalación. Estos cambios se harán constar en un impreso que firmarán los interesados y el Mando que autorice el cambio.»

256. CC Autopistas Costa Cálida (BORM 1/2/2007), CC Agumur (BORM 30/1/2007).

Cuando por las particularidades del sector o como consecuencia de la actividad que desarrolla la empresa se lleva a cabo trabajo en días festivos, los convenios colectivos regulan un complemento salarial para esta circunstancia. El CC Prensa del Sureste (BORM 21/4/2007) regula este complemento en su art. 21:

«Debido a la salida de la prensa diaria los siete días de la semana, se hace preciso el establecimiento de turnos para cubrir los domingos y festivos.

Todos los trabajadores que desarrollen de forma efectiva su jornada laboral en domingos o festivos percibirán el complemento establecido para todas las categorías profesionales en el anexo correspondiente a este Convenio por cada domingo o festivo trabajado.

Para aquellos trabajadores que por la naturaleza de su trabajo se vean obligados a trabajar todos los domingos, se establecerá una compensación de 40 Euros que se añadirán al complemento previsto.

Se establece para 2006, además del complemento salarial previsto, que todos los trabajadores que desarrollen su trabajo de forma efectiva y habitual en festivos puedan disfrutar de seis días de descanso más a lo largo del año. Estos días deberán ser disfrutados previo acuerdo con la dirección de la empresa y sin que en ningún caso se puedan acumular a otros permisos o vacaciones. Para regular de forma ordenada este acuerdo, los responsables de cada centro de trabajo harán una propuesta razonada a la dirección de la empresa en el primer mes de cada año.»

Frente a ello los CC Rincón de Pepe (BORM 30/1/2007) y CC Ayuda a domicilio de Molina de Segura (BORM 26/4/2007), no establecen una partida salarial específica pero sí ofrecen la posibilidad de que el trabajo en festivos sea sustituido por un período equivalente en descanso compensatorio.

El **plus de productividad o de calidad y cantidad de trabajo** puede recibir diversas denominaciones pero está relacionado con los resultados de la empresa. A modo de ejemplo, el CC Carbónica Murciana (BORM 26/4/2007) habla de *prima de ventas*, el CC Solpast (BORM 12/7/2007) alude a *complemento de calidad y cantidad del trabajo*.

Bajo los auspicios del AINC-2007 se aprecia que esta materia está siendo abordada en mayor número de ocasiones que en años anteriores. No obstante, en muchos casos se trata de una cantidad fija, que no depende en realidad de los resultados de la empresa, sino que representa una gratificación extraordinaria adicional. Con frecuencia la fecha de percepción de este complemento es en el mes de marzo²⁵⁷.

Frente a ello, el CC Aquaguest Levante (BORM 7/8/2006) que regula un complemento de participación en beneficios consistente en un 15% del sueldo base, que se percibirá en las 12 pagas ordinarias.

257. CC Frutos Secos (BORM 2/7/2007), CC Aguamur (BORM 30/1/2007).

En el caso del CC Trabajo Agrícola (BORM 1/12/2007), el propio convenio establece una concreta cantidad fija en concepto de participación en beneficios, para que sea abonada en una fecha señalada, sin precisar el criterio de cálculo que se ha seguido para su determinación²⁵⁸.

El CC Thyssenkrupp Elevadores (BORM 16/4/2007) regula un complemento de participación en beneficios propiamente dicho al vincular el importe a los resultados auditados de la empresa. Como contraste, el CC Prensa del Sureste (BORM 21/4/2007) no establece una cuantía fija, de manera que su concesión depende de una decisión discrecional de la empresa como premio específico por la calidad o cantidad del trabajo realizado por alguno de sus trabajadores.

Respecto a las **pagas extraordinarias**, la mayoría de los convenios colectivos optan por mantener la distribución de dos pagas al año²⁵⁹. Frente a ello, en los supuestos en los que se regula una tercera paga extra, suele denominarse como de *participación en beneficios*. No obstante, según lo explicado anteriormente, al tratarse siempre de un importe fijo, en rigor que no se vincula a los datos reales de la empresa, no le debería corresponder tal calificación.

El CC Construcción y obras públicas (BORM 22/5/2007) no sólo no acuerda el prorrateo de las gratificaciones extraordinarias, sino que incluso lo prohíbe para los nuevos contratos en su artículo 29, al igual que recuerda la proporcionalidad que debe respetarse en las mismas:

- «1. Se prohíbe para los nuevos contratos el prorrateo de las pagas extraordinarias y de la indemnización por finalización de contrato, prohibiéndose por tanto, con carácter general el pacto por salario global. El prorrateo de las pagas extraordinarias o de la indemnización por finalización de contrato se considerará como salario ordinario correspondiente al período en que indebidamente se haya incluido dicho prorrateo, todo ello salvo lo establecido en el párrafo siguiente.
2. El importe de las pagas extraordinarias para el personal que, en razón de su permanencia no tenga derecho a la totalidad de su cuantía, será abonado proporcionalmente conforme a los siguientes criterios:
 - a) El personal que ingrese o cese en el transcurso de cada semestre natural, devengará la paga en proporción al tiempo de permanencia en al empresa durante el mismo.
 - b) Al personal que cese en el semestre respectivo, se le hará efectiva la parte proporcional de la gratificación en el momento de realizar la liquidación de sus haberes.

258. «Se fija una paga de beneficios para todos los trabajadores, sea cual sea su categoría, pagadera el día 12 de octubre y en cuantía de 178,68 euros en el año 2007 y de 183,15 euros en el año 2008».

259. CC Culmarex (BORM 7/7/2007), CC Española del Zinc (BORM 16/4/2007).

- c) El personal que preste sus servicios en jornada reducida o a tiempo parcial, se devengará las pagas extraordinarias en proporción al tiempo efectivamente trabajado».

La tercera paga extra también puede abonarse en una fecha señalada, como la festividad del patrón del sector de actividad de la empresa, es el caso de la *gratificación del Santo Patrón* del CC de Industrias de Aguardientes (BORM 7/8/2007).

Existen **otros complementos salariales** en función de las particularidades del sector o de la actividad de la empresa, a continuación enunciamos algunos supuestos llamativos que no encajan propiamente en la definición que ofrece el art. 26 ET:

- 'Plus conductor y peón', 'plus de planta' o 'plus de recogida doble', en CC Limpieza Pública Viaria (BORM 25/6/2007).
- 'Complemento por servicios extraordinarios', en CC Personal laboral de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia (BORM 1/6/2007).
- 'Plus de actividades especiales', en CC Remolcadores (BORM 1/12/2007).
- 'Plus complemento fijo', en CC Limpieza edificios y locales (BORM 17/7/2004).
- 'Renuncia al descanso para bocadillo', CC Estrella de Levante (BORM 28/6/2004).

■ Percepciones extrasalariales

Fuera de la noción propiamente dicha de salario, estas cantidades representan, ingresos de los trabajadores con cargo al empresario pero que no retribuyen su trabajo, sino que compensan los gastos en los que incurre el trabajador con ocasión o como consecuencia del trabajo o de la extinción u otras vicisitudes que pueda atravesar la relación laboral.

El **plus de transporte** se aplica para compensar los gastos derivados de la asistencia diaria desde el domicilio del trabajador al lugar de trabajo. Si analizamos los datos estadísticos, comprobamos que se trata de un suplido previsto en un 33,3% de los convenios de sector publicados en la Región de Murcia durante 2007²⁶⁰. En el caso de los convenios de empresa, esta regulación supera el 50%²⁶¹.

Sólo en CC Trabajo Agrícola (BORM 1/12/2007) se configura como una medida excepcional, a la que tendrá derecho el trabajador sólo cuando no sea posible que la empresa garantice el desplazamiento a su exclusivo cargo de los trabajadores al lugar de trabajo en vehículos apropiados.

Los conceptos de **dietas y desplazamientos** están previstos para sufragar despla-

260. A modo de ejemplo, CC Explotación campos de golf (BORM 23/6/2007), CC Ayuda a domicilio de Molina de Segura (BORM 26/4/2007).

261. Dentro de los convenios de empresa, podemos citar el CC Estrella de Levante (BORM 28/6/2004).

zamientos y estancias excepcionales del trabajador en lugar distinto a aquél en el que radique el centro de trabajo en interés y por indicación de la empresa.

Acudiendo de nuevo a las estadísticas, concluimos que se trata de figuras muy presentes en la negociación colectiva de nuestra Región. Un 75% de los convenios colectivos de sector publicados durante 2007 en el Boletín Oficial de la Región de Murcia dedican parte de su contenido a regular las dietas y desplazamientos²⁶². En el caso de los convenios de empresa, algo más de un 57% aborda esta materia²⁶³.

Respecto al **quebranto de moneda**, se trata de un suplido especialmente frecuente en el sector y las empresas ligadas a la actividad comercial. Así, es destacable el CC Mayoristas de Alimentación (BORM 25/3/2008).

Siguiendo este mismo planteamiento la compensación del **desgaste de útiles y herramientas** está presente en actividades ligadas a las actividades manuales como la construcción, el trabajo en el campo o los oficios²⁶⁴.

Por último, el CC Casino Rincón de Pepe (BORM 30/1/2007) contempla la **participación en el tronco de propinas**.

■ **Devengo del salario y modalidades de pago**

Aunque en la práctica en la mayoría de las empresas el pago se lleve a cabo mediante transferencia bancaria, no es frecuente que los convenios colectivos establezcan esta previsión²⁶⁵.

Analizando los convenios colectivos publicados en nuestra Región durante 2007, apreciamos que un 25% de los convenios estudiados predeterminan la fecha máxima en la que se deberá realizar el pago del salario, frente a algo más de un 14% de los convenios de empresa.

Más excepcional es el supuesto que contempla el CC La Verja (BORM 6/7/2007), según el cual el pago podrá realizarse por talón o pago en efectivo en las horas de trabajo.

Respecto a los anticipos reintegrables, representa una materia que suelen abordar los convenios de ámbito empresarial. Un 33,3% de los convenios de ámbito de empresa publicados en 2007 contemplan la posibilidad de conceder a sus trabajadores anticipos. Como ejemplo, puede citarse el CC Ayuda a Domicilio (BORM 26/4/2007).

262. CC Industrias del Caucho (BORM 19/11/2007), CC Transporte de Mercancías por carretera (BORM 16/5/2005).

263. CC Carbónica Murciana (BORM 26/4/2007), CC Gas Natural (BORM 9/9/2005).

264. CC Construcción y Obras Públicas (BORM 22/5/2008), CC Trabajo Agrícola (BORM 1/12/2007), Empleados de Fincas Urbanas (BORM 14/9/2007).

265. CC Trabajo Agrícola (BORM 1/12/2007), CC Personal Laboral de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia (BORM 1/6/2007).

■ Liquidación final

Por lo que hace a la forma de la liquidación final, es un contenido propio de los convenios de sector. Sin embargo, no es muy elevado el número de convenios que regulan un modelo común de finiquito para todas las empresas que se encuentran dentro de su ámbito que incluye como anexo a su texto²⁶⁶.

■ Actualización de los conceptos económicos y cláusulas de garantía salarial

Con una frecuencia cada vez mayor, los convenios colectivos incorporan cláusulas para la actualización automática de los conceptos económicos. Mediante esta fórmula se intenta predeterminar el incremento de los conceptos salariales sin necesidad de que deba llevarse a cabo una nueva negociación²⁶⁷.

Sólo en casos aislados, aunque existe un mecanismo de actualización automática de los conceptos económicos durante los años sucesivos de vigencia del convenio, no afecta a todos los conceptos sino sólo a algunos, como ocurre en el CC Mancomunidad de Servicios Sociales (BORM 28/9/2007).

También abundan cada vez más las cláusulas de garantía salarial, sobre todo en los convenios colectivos de empresa²⁶⁸. A través de este tipo de compromisos, se pretende mantener el nivel adquisitivo de los trabajadores, cuando el IPC real a final de año supera el IPC previsto inicialmente en atención al que se llevaron a cabo los incrementos salariales, reconociendo un efecto retroactivo a la diferencia entre el IPC previsto y el IPC real.

En un sentido opuesto se sitúa el CC Rodolfo y Cervantes (BORM 24/5/2007) que expresamente señala que no existe un compromiso de garantía salarial destinado a mantener el poder adquisitivo de los trabajadores.

■ Cláusulas de descuelgue salarial:

Según establece el art. 82.3 ET «los convenios colectivos de ámbito superior a la empresa establecerán las condiciones y procedimientos por los que podría no aplicarse el régimen salarial del mismo a las empresas cuya estabilidad económica pudiera verse dañada como consecuencia de tal aplicación».

Se trata de uno de los contenidos esenciales del convenio colectivo, en todo caso, de no regularse esta cláusula se admitiría el «acuerdo entre el empresario y los representantes de los trabajadores cuando así lo requiera la situación económica

266. CC Industrias del Caucho (BORM 19/11/2007), CC Construcción y Obras Públicas (BORM 22/5/2008).

267. CC Industria Siderometalúrgica (BORM 7/11/2007), CC Transporte de viajeros (BORM 31/1/2007), Española del Zinc (BORM 16/4/2007).

268. CC Solplast (BORM 12/7/2007), CC Aguamur (BORM 30/1/2007).

de la empresa» y «de no existir acuerdo, la discrepancia será solventada por la comisión paritaria del convenio».

Los convenios regionales de ámbito superior al de empresa que incluyen cláusulas de inaplicación de su régimen salarial lo hacen de formas muy diversas que en todo caso deben resolver cinco cuestiones:

- Causas que justifican la inaplicación del régimen salarial y forma de acreditarlas.
- Procedimiento para obtener el resultado deseado.
- Documentación necesaria.
- Órgano que debe resolver.
- Efectos temporales y materiales de la resolución.

A continuación señalamos algunas de las cláusulas que contienen los convenios sectoriales negociados en nuestra Región:

CC Trabajo Agrícola (BORM 1/12/2007) dedica su cláusula quinta a esta materia:

«El porcentaje de incremento salarial establecido para la vigencia de este convenio, tendrá un tratamiento excepcional para aquellas empresas que acrediten objetiva y fehacientemente situaciones de déficit o pérdidas, de manera que no dañe su estabilidad económica o su viabilidad.

Las empresas deberán comunicar a los representantes legales de los trabajadores, o en su defecto, a sus trabajadores, las razones justificativas de tal decisión dentro de un plazo de 30 días, contados a partir de la publicación del convenio.

Una copia de dicha comunicación se remitirá obligatoriamente a la Comisión Paritaria del convenio.

Las empresas deberán aportar la documentación necesaria, a los representantes de los trabajadores (memoria explicativa, balances, cuenta de resultados, cartera de pedidos, situación financiera, planes de futuro) en los 10 días siguientes a la comunicación.

Dentro de los 10 días naturales posteriores, ambas partes intentarán acordar las condiciones de la no aplicación salarial, teniendo en cuenta, asimismo, sus consecuencias en la estabilidad en el empleo.

Una copia del acuerdo se remitirá a la Comisión Paritaria.

Para los casos en que no exista acuerdo en el seno de la empresa, la Comisión Paritaria lo remitirá, al órgano de solución extrajudicial de conflictos que esté constituido en la Región, que resolverá todos los casos en que exista desacuerdo (hasta que dicho órgano esté constituido la Comisión nombrará un árbitro a tal efecto).

El órgano de solución extrajudicial de conflictos resolverá en el plazo de 15 días a contar desde la fecha de recepción.

Los acuerdos sobre inaplicabilidad alcanzados por los representantes de los trabajadores y la empresa y los laudos arbitrales, serán irrecurribles y ejecutivos.

Los representantes de los trabajadores están obligados a tratar de mantener en la mayor reserva la información recibida y los datos a que hayan tenido acceso como consecuencia de lo establecido en los párrafos anteriores, observando, por consiguiente el correspondiente sigilo profesional.

Los honorarios de los árbitros, si procedieran éstos, serán satisfechos siempre por la empresa que solicite la inaplicación salarial.

Se señala como domicilio a efectos de notificaciones a la Comisión Paritaria el de cualquiera de los firmantes del presente Convenio, quedando obligado el receptor a notificarlo de forma inmediata a las otras parte».

El CC Carpintería (BORM 28/6/2008), también incluye dentro de su articulado una cláusula de inaplicación salarial que recoge los contenidos comentados anteriormente:

«Los porcentajes de incremento salarial establecidos en este convenio, no serán de necesaria y obligada aplicación para aquellas empresas que acrediten objetiva y fehacientemente situaciones de déficit o pérdidas, mantenidas en los dos ejercicios contables anteriores al que se pretenda implantar esta medida. Asimismo, se tendrán en cuenta las previsiones para el año siguiente, en las que se contemplarán la evolución del mantenimiento del nivel de empleo.

En estos casos se trasladará a las partes la fijación del aumento de salarios.

Para valorar esta situación se tendrán en cuenta circunstancias tales como el insuficiente nivel de producción y ventas y se atenderán los datos que resulten de la contabilidad de las empresas, de sus balances y de sus cuentas de resultados.

Las empresas en las que, a su juicio, concurren las circunstancias expresadas, comunicarán a los representantes de los trabajadores su deseo de acogerse al procedimiento regulado en esta cláusula, en el plazo de un mes a contar desde la fecha de publicación de este convenio. En la misma forma será obligatoria su comunicación a la Comisión Paritaria.

En el plazo de veinte días naturales a contar de esta comunicación, la empresa facilitará a los representantes de los trabajadores la documentación a la que se hace referencia en párrafos anteriores y dentro de los siguientes diez días, las partes deberán acordar la procedencia o improcedencia de la aplicación de esta cláusula.

El resultado de esta negociación será comunicado a la Comisión Paritaria de Interpretación en el plazo de cinco días siguientes a haberse producido el acuerdo o desacuerdo, procediéndose en la forma siguiente:

- a) En caso de acuerdo la empresa y los representantes de los trabajadores negociarán los porcentajes de incremento salarial a aplicar.

b) En caso de no haber acuerdo, la Comisión Mixta de Interpretación Regional examinará los datos puestos a su disposición, recabará la documentación complementaria que estime oportuna y los asesoramientos técnicos pertinentes. Oirá a las partes, debiendo pronunciarse sobre si en la empresa solicitante concurren o no las circunstancias exigidas en el párrafo primero de esta cláusula.

Los acuerdos de la Comisión Mixta de Interpretación Regional se tomarán por unanimidad, y si no existiere ésta, la mencionada Comisión solicitará informe de auditores censores jurados de cuentas, que será vinculante para la Comisión, siendo los gastos que se originen por ésta intervención, de cuenta de la empresa solicitante.

Este procedimiento se tramitará en el plazo de un mes a partir de que las partes den traslado del desacuerdo a la Comisión Mixta de interpretación.

Los plazos establecidos en esta cláusula serán de caducidad a todos los efectos.

En todo caso, debe entenderse que lo establecido en los párrafos anteriores sólo afectará al concepto salarial hallándose obligadas las empresas afectadas por el contenido del resto de lo pactado en este Convenio Regional.

Los representantes legales de los trabajadores están obligados a tratar y mantener en la mayor reserva la información recibida y de los datos a que hayan tenido acceso como consecuencia de lo establecido en los párrafos anteriores, observando, por consiguiente, respecto a todo ello, sigilo profesional.

No podrán hacer uso de esta cláusula las empresas durante dos años consecutivos.

Finalizado el período de descuelgue las empresas afectadas se obligan a proceder a la actualización inmediata de los salarios de los trabajadores, para ello, se aplicarán sobre los salarios iniciales los diferentes incrementos pactados durante el tiempo que duró la aplicación de esta cláusula».

C) Propuestas

Teniendo en cuenta el régimen jurídico analizado y la actividad comercial en materia de retribución que hemos expuesto en el apartado anterior, destacamos las siguientes propuestas:

- **Los convenios deben regular de forma sistemática la estructura del salario.** Una vez derogadas las Ordenanzas Laborales de cada sector y gracias a la remisión que efectúa el art. 26.3 ET, los convenios colectivos se encuentran habilitados para diseñar la estructura del salario de acuerdo con las particularidades del sector. Hasta hora, la mayoría de los convenios reproducen de manera casi literal las referencias del Estatuto sobre el salario y no es abundante el número de pactos colectivos que ofrecen de forma organizada el sistema retributivo que regulan distinguiendo entre salario base, complementos personales, comple-

mentos de puesto de trabajo, complementos correspondientes a las particularidades de la empresa o sector y finalmente, percepciones extrasalariales.

Con la generalización de este contenido se pueden evitar las lagunas o espacios indeterminados donde se propicia que las empresas acudan a prácticas o fórmulas que generan inseguridad jurídica.

- **Debe fomentarse el empleo de la retribución variable.** Tal y como hemos analizado, los conceptos retributivos de carácter variable no son un recurso muy frecuente en la negociación colectiva de nuestra Región. Incluso, cuando su denominación alude a la productividad o a los beneficios de la empresa, suele tratarse siempre de un importe fijo que puede funcionar como una tercera gratificación extraordinaria. Sin embargo, en la práctica, muchas empresas han diseñado sus propias partidas salariales de carácter variable extramuros de las previsiones de su convenio colectivo de aplicación. Por ello, entre otras consecuencias, el convenio colectivo deja de ser el punto de referencia para la regulación de las condiciones laborales, desarrollándose prácticas dispares en cada empresa.

Para la regulación de la retribución variable no es preciso que el convenio desarrolle todos los elementos que requiere pero, al menos, sí puede ofrecer el marco general que debe ser tenido en cuenta y los criterios de medición del elemento variable y la correspondencia retributiva que el mismo tenga. Los complementos pueden retribuir diversos factores variables de la empresa, aunque la denominación puede variar, a modo de ejemplo, señalamos los siguientes:

- a) Plus/complemento de productividad:** se toma como referencia la producción de la empresa partiendo de las unidades del producto en la sección donde se aplique el complemento al día, mes, trimestre, semestre o año. Dependiendo del criterio que se siga, su devengo puede variar de un modo u otro.
- b) Plus/complemento de facturación:** en este caso, se toma como referencia la facturación global de la empresa o centro del trabajo que corresponda, por ello se asocia a la denominación tradicional en nuestra negociación colectiva de «paga de beneficios». En función del devengo que se establezca y que resulte más apropiado para el sector o la empresa, puede ser mensual, trimestral, semestral o anual.
- c) Plus/complemento de calidad del trabajo o del servicio:** este concepto valoraría la calidad del producto o servicio ofrecido por la empresa. Por ello, no se tiene en cuenta tanto las unidades producidas o el número de servicios, como las condiciones en las que se ha llevado a cabo, de las que puede derivar el reconocimiento y las certificaciones de calidad de la empresa.
- d) Objetivos:** aglutinando los anteriores conceptos, el convenio colectivo puede

prever que la dirección de la empresa señale unos objetivos en cada ejercicio de cuyo cumplimiento dependerá una parte de la retribución de los trabajadores. Aunque la forma de establecer los objetivos o los criterios de evaluación son cuestiones que en muchas ocasiones no pueden corresponder al convenio colectivo, el mismo sí puede marcar el procedimiento a seguir.

La experiencia demuestra que la combinación de conceptos salariales variables de carácter individual con otros de carácter colectivo, ofrece resultados muy satisfactorios. De este modo, se favorece la implicación personal del trabajador, pero evitando que la misma derive en un individualismo perjudicial para la propia organización, estando complementado siempre por los resultados del grupo. Esta circunstancia puede ser tenida en cuenta en aquellos convenios colectivos que negocien la incorporación de complementos salariales variables.

- **Establecimiento de conceptos salariales de carácter no consolidable.** Muy relacionada con la anterior recomendación, se encuentra la posibilidad de añadir dentro del capítulo dedicado a la retribución, conceptos salariales que no sean consolidables y que dependan de factores variables o de la concreta coyuntura del sector o de la empresa. Con ello se puede conseguir adaptar el ámbito de negociación a las oscilaciones del mercado o de la producción, evitándose de este modo que la empresa deba acudir en último término a la cláusula de inaplicación del régimen salarial.

De manera ilustrativa, señalamos algunos que siempre estarán motivados por una causa objetiva o por una situación coyuntural de la empresa:

- a) Plus/complemento de dedicación:** con este concepto se retribuiría la especial disponibilidad del trabajador para realizar un determinado trabajo, para desempeñarlo conforme a una jornada distinta a la habitual para su grupo profesional o la prolongación de la jornada por causas extraordinarias.
- b) Plus/complemento de polifuncionalidad:** esta partida salarial compensaría la realización por parte del trabajador de trabajos correspondientes a diferentes puestos por necesidades organizativas o productivas. En todo caso, este concepto salarial debería estar en concordancia con las previsiones del art. 39 ET.
- c) Servicios especiales:** según esta fórmula, se compensarían los trabajos esporádicos del trabajador para actividades diferentes a las que habitualmente desempeña, para las que en todo caso, contará con la formación y titulación necesarias y que sean coyunturales.

Combinada con los conceptos salariales consolidados, este tipo de retribución puede implicar que el poder adquisitivo del trabajador se vea incrementado.

- **Regulación de la retribución en especie.** Al referirnos a la retribución en especie, nos encontramos ante una situación muy similar a la que corresponde a la retribución variable, esto es, no han recibido la atención que merecen por parte de los interlocutores sociales, pese a que es un recurso frecuente en la práctica de las empresas.

Por ello, proponemos que los sujetos negociadores tengan en cuenta esta pujante modalidad retributiva, ofreciendo soluciones a empresarios y trabajadores a la hora de regularla en el centro de trabajo. Así, pueden regularse aspectos como el colectivo de trabajadores que puede verse beneficiado por la misma, el porcentaje que representa dentro del paquete retributivo global, reglamentación interna sobre su uso o la repercusión que tengan las distintas vicisitudes de la relación laboral en su utilización, entre las que se encuentra la extinción del contrato de trabajo.

- a) Coche de empresa.
- b) Vivienda.
- c) Telefonía móvil (teléfono móvil, Blackberry, PDA...).
- d) Ordenador portátil.

- **La retribución puede ser un medio para cumplir determinados objetivos en materia de gestión de los recursos humanos.** Es decir, la regulación de la retribución en el convenio colectivo puede no limitarse a regular aspectos del salario de forma aislada, sino integrarse dentro de un planteamiento mucho más ambicioso referido a la organización del capital humano que integra la empresa. Esta fórmula se conoce con expresiones como «política retributiva» o «retribución a la carta» y puede resultar aplicable fundamentalmente en los convenios colectivos de empresa.

Desde este punto de vista, la combinación armónica de los distintos conceptos retributivos que hemos estado analizando en el apartado anterior, pueden emplearse para conseguir diversos objetivos, entre los que destacamos los siguientes:

- a) **Incentivar la responsabilidad del trabajador:** mediante complementos que compensen la especial dedicación o que se encuentren ligados a la calidad del resultado.

- b) **Premiar las ideas que aporte el trabajador:** otorgando premios que reconozcan sus aportaciones para mejorar el trabajo en alguno de sus aspectos o que recompensen alguna actuación o comportamiento ejemplar.
- c) **Distinguir el compromiso de la plantilla:** por ejemplo, mediante complementos que retribuyan los resultados obtenidos por la empresa fruto del trabajo conjunto, cuando sean positivos.
- d) **Corregir el absentismo injustificado y evitar la rotación de personal:** como medida para frenar este tipo de situaciones, junto a otras medidas tendentes a motivar a la plantilla y favorecer un entorno de trabajo adecuado, el establecimiento de complementos salariales ligados a la asistencia, puntualidad o vinculación del trabajador, es un instrumento adecuado para reducir los índices de absentismo.
- **Evitar que la regulación de la antigüedad genere ‘dobles escalas salariales’.** Hemos comprobado cómo, desde que la reforma de 1994 incitase a que cambiase la regulación de este complemento, muchos sectores y muchas empresas siguen sin zanjar esta materia. Por ello, las soluciones ofrecidas que han ensayado algunos convenios han sido posteriormente corregidas por los Tribunales al ser consideradas como discriminatorias. Como consecuencia, debe ser evitado que el importe siga incrementándose aunque ya no se encuentre reconocido para todos los trabajadores.
 - Aunque es perceptible la evaluación que han experimentado los convenios colectivos de nuestra Región desde la reforma de 1994, **debe generalizarse la regulación de las cláusulas de revisión salarial en los convenios colectivos de ámbito superior al de empresa**, incluyendo, cuando menos, su contenido mínimo y esencial para que las mismas estén dotadas de virtualidad: causas que deben concurrir y forma de acreditarlas, procedimiento a seguir, documentación necesaria, instancia que debe resolver y efectos que produce la resolución.

9. VICISITUDES Y EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO

A) Marco normativo

Tradicionalmente, bajo la genérica rúbrica «vicisitudes y extinción del contrato de trabajo» se han venido agrupando cuatro aspectos claves de las relaciones laborales: modificación del contrato de trabajo, contratas y subrogación empresarial, suspensión y extinción del contrato de trabajo. De hecho, el Estatuto de los Trabajadores, norma básica en esta materia, les dedica un mismo capítulo; y de ello trata el presente epígrafe.

Como es sabido, la deseable continuidad en el tiempo de la relación laboral puede conducir a la necesidad de modificar determinados aspectos de la misma, por lo que el propio ordenamiento laboral dispone de un régimen jurídico que trata de resolver los conflictos de intereses que puedan originarse como resultado de dichos cambios. Tales modificaciones pueden deberse a un cambio funcional, geográfico o la alteración substancial de alguna de las condiciones del contrato de trabajo.

Por lo que hace a la **movilidad funcional**, el artículo 39 ET regula la movilidad funcional sin «otras limitaciones que las exigidas por las titulaciones académicas o profesionales precisas para ejercer la prestación laboral y por la pertenencia al grupo profesional» y distingue entre la encomienda de funciones inferiores o superiores a las del grupo profesional o categoría equivalente. Advirtiendo, como es lógico, que habrá de perpetrarse sin «menoscabo de la dignidad del trabajador y sin perjuicio de su formación y promoción profesional, teniendo derecho a la retribución correspondiente a las funciones que efectivamente realice, salvo en los casos de encomienda de funciones inferiores, en los que mantendrá la retribución de origen», así como que «no cabrá invocar las causas de despido objetivo de ineptitud sobrevenida o de falta de adaptación en los supuestos de realización de funciones distintas de las habituales como consecuencia de la movilidad funcional».

El mismo precepto realiza un doble llamamiento a la negociación colectiva, atribuyéndole la posibilidad de establecer:

- Una regulación alternativa a la que determina que cuando se realicen «funciones superiores a las del grupo profesional o las de las categorías equivalentes por un periodo superior a seis meses durante un año o a ocho durante dos años, el trabajador podrá reclamar el ascenso».
- Un periodo diferente al fijado (superior a seis meses durante un año o a ocho durante dos años) para reclamar la cobertura de las vacantes.
- Unas reglas para el cambio de funciones distintas de las pactadas no incluidas en los supuestos previstos en el art. 39 ET.

La **movilidad geográfica** queda ampliamente regulada por el artículo 40 ET, que expresamente no remite ningún aspecto de la misma a la intervención de la negociación colectiva. Dicho precepto, en su párrafo primero exceptúa del concepto de traslado a los trabajadores que no hayan sido contratados específicamente para prestar servicios en empresas con centros de trabajo móviles o itinerantes y señala cuáles son las razones que justifican los traslados, así como el procedimiento para llevarlo a cabo y los derechos del trabajador, mientras que el párrafo segundo se ocupa de los traslados que afectan a un número determinado de trabajadores, el párrafo tercero del

derecho al traslado del cónyuge del trabajador, el tercero bis del traslado de la trabajadora víctima de violencia de género, el cuarto de los traslados temporales y el quinto del derecho prioritario de los representantes legales de los trabajadores a permanecer en sus puestos de trabajo.

Bajo la rúbrica de **modificación substancial de las condiciones del contrato de trabajo** el artículo 41 ET concreta cuando pueden acordarse modificaciones substanciales de las condiciones del contrato de trabajo, a que materias afecta, y distingue dos tipos de regulación, según posea carácter individual o colectivo, sin referencia alguna a la negociación colectiva, ni para fijar algún aspecto del régimen, ni para completarlo.

Los artículos 42 y 44 ET regulan la **subcontratación de obras y servicios**²⁶⁹ y la sucesión de empresa, respectivamente. Tales preceptos poseen carácter de norma de Derecho necesario y dejan parvo margen a la negociación colectiva. Pese a ello, la doctrina jurisprudencial sí le ha reconocido importantes facultades normativas en materia de sucesión de contratos, al considerar que no existe sucesión de contratos con efectos laborales excepto cuando a) se trasmite la unidad productiva que la determina y define, b) así lo exige el correspondiente pliego de condiciones, o c) lo impone la normativa sectorial aplicable²⁷⁰.

De la **suspensión del contrato de trabajo** se ocupan los cinco preceptos (arts. 45-48 bis) que integran la Sección III del Capítulo III del ET. El primero de ellos (art. 45) delimita cuales son las causas de la suspensión del contrato de trabajo (hasta 14 causas) y determina sus efectos (exoneración de las obligaciones recíprocas de trabajar y remunerar el trabajo), se trata de una norma de derecho indisponible, en la que se deja un único resquicio a la negociación colectiva, al contemplar como una de las causas de la suspensión del contrato el mutuo acuerdo de las partes.

El artículo 46 ET distingue cinco tipos de **excedencias**: forzosa, voluntaria, para atender al cuidado de cada hijo, para atender al cuidado de un familiar y para ejercer funciones sindicales y deja una cláusula abierta para la creación colectiva de otros supuestos. En esta materia la negociación colectiva puede desempeñar un importante papel, no sólo por la cláusula abierta a la creación colectiva de otros supuestos (relación de complementariedad), sino también por la posibilidad de mejorar lo dispuesto en el ET como norma de mínimos a través de la autonomía colectiva desarrollando una importante labor de suplementariedad o mejora de contenidos e incluso de complementariedad.

269. Para los casos de subcontratación en el sector de la construcción vid. la Ley 32/2006, de 18 de octubre, reguladora de la subcontratación en el Sector de la Construcción.

270. Entre otras, las SSTs de 28 de julio de 2003, de 12 de diciembre de 2002, de 18 de enero de 2002.

Por el contrario, **la suspensión del contrato por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, o derivadas de fuerza mayor**, delimitada en el artículo 47 ET, deja un estrecho margen a la negociación colectiva.

La suspensión con reserva de puesto queda recogida en el artículo 48 ET que determina el derecho de reincorporación al puesto de trabajo reservado y establece algunas especialidades para los supuestos de invalidez, riesgo durante el embarazo, lactancia natural y violencia de género, además de una minuciosa regulación de la suspensión por parto, adopción o acogimiento. Y el art. 48 bis ET añade la **suspensión del contrato por paternidad**, novedad introducida por la LOI. La llamada a la negociación colectiva se reduce casi exclusivamente a la posibilidad de pactar su disfrute en régimen de jornada completa o parcial, si bien, en todo caso ésta podrá mejorar los contenidos del precepto legal.

Por último, y por lo que se refiere a la **extinción del contrato de trabajo**, habrá que tener presente que la norma reguladora es básicamente el ET, pero también debe acudir a la Ley de Procedimiento Laboral y, en el caso de los despidos colectivos, al RD 43/1996, de 19 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de regulación de empleo y de actuación administrativa en materia de traslados colectivos y la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en particular en materia de recursos. Cuando la extinción se deba a la jubilación de trabajador son de obligada remisión los artículos 160 y siguientes de la Ley General de la Seguridad Social y la Ley 14/2005, de 1 de julio, sobre las cláusulas de los convenios colectivos referidas al cumplimiento de la edad ordinaria de jubilación que habilita a los convenios colectivos para establecer cláusulas que posibiliten la extinción del contrato de trabajo al cumplir el trabajador la edad ordinaria de jubilación.

El ET dedica la Sección IV a la extinción del contrato de trabajo. Tras señalar en el artículo 49 las causas de extinción del contrato, prosigue con la regulación de la extinción por voluntad del trabajador, el despido colectivo, la extinción por causas objetivas y el despido disciplinario, así como la forma, procedimiento, calificación y efectos de los mismos. La normativa sobre extinción del contrato de trabajo es de Derecho necesario absoluto y tan sólo en dos ocasiones se hace una llamada a la autonomía colectiva: con respecto al preaviso en caso de dimisión del trabajador (art. 49.1 ET) y al establecimiento de otras exigencias formales para el despido disciplinario (art. 55.1 ET).

B) Actividad negocial

La mayor competitividad empresarial está íntimamente ligada a la gestión ágil y flexible de los recursos humanos. Flexibilidad, que los AINC, desde hace años, vienen encomendando a la negociación colectiva, vinculándola, entre otras materias, a la posibilidad de modificar las condiciones del contrato de trabajo, sobre todo a la movilidad funcional.

Pese a lo estipulado por el AINC-2008, la negociación colectiva no suele regular la **movilidad funcional** y cuando lo hace, normalmente, es para limitarse a reproducir lo establecido en el ET²⁷¹, para precisar su sentido²⁷², o para subrayar exclusivamente uno de los puntos marcados por el propio ET²⁷³. Por ello, resulta extraordinario encontrar convenios que introduzcan algún aspecto original.

Tales aspectos originales suelen atender a la reducción del plazo para solicitar el ascenso o la recalificación del trabajador/a que realiza funciones superiores a las del grupo profesional o las categorías profesionales equivalentes. Así pues, por ejemplo, el CC Panaderías (BORM 16/2/2007) reduce el plazo durante el cual el trabajador/a puede realizar funciones superiores a las del grupo profesional o las categorías profesionales equivalentes, sin derecho a reclamar el ascenso (de 6 meses durante un periodo de 12, a 6 meses durante un periodo de 10 y de 8 meses durante un periodo de 24, a 8 meses durante un periodo de 18). El CC Solplast, S.A. (BORM 12/7/2007) también reduce el plazo estatutario a cuatro meses ininterrumpidos, pero exceptúa del mismo «los casos de sustitución por servicio militar, enfermedad, accidente de trabajo, licencias, excedencia especial, y otras causas análogas, en cuyo caso la situación se prolongará mientras subsistan las circunstancias que la hayan motivado». Por su parte, el CC Gas Natural Murcia SDG, S.A. (BORM 11/2/2004) no sólo acorta considerablemente dicho lapso temporal («4 meses continuados u 8 meses de forma discontinua en el periodo de un año»), sino que además señala que cuando los trabajadores hayan realizado la totalidad de las funciones correspondientes a un nivel superior durante ese periodo «pasarán automáticamente a ostentar dicho nivel superior», si bien, «en el caso de realizar durante los mismos periodos de tiempo alguna de tales funciones tendrá que superar, para poder acceder al mismo, un examen que comprenda la totalidad

271. CC Industrias aguardientes, compuestos, licores y sidreras (BORM 7/8/2007), CC Locales de exhibición Cinematográfica y Teatro (BORM 13/1/2004), art. 11 CC Manipulado y envasado de fruta fresca y hortalizas (BORM 16/8/2004).

272. Por ejemplo incidiendo en que la reclasificación no es un derecho del trabajador contratado para sustitución [CC Panrico, S A (BORM 28/5/2004)], o delimitando lo que no se considerará menoscabo de la dignidad del trabajador, como hace el CC La Verja, S.A. (BORM 6/7/2007) «No supondrá menoscabo ni vejación para un trabajador el efectuar accidentalmente trabajos de categoría inferior, relacionados en su función, entre otros quedan comprendidos trabajos tales como la limpieza de máquinas, de aparatos, herramientas o similares, de cuya custodia, buen uso, estado y conservación se procurará muy especialmente».

273. Básicamente que la movilidad funcional «no tendrá otras limitaciones que las exigidas por las titulaciones académicas precisas para ejercer la prestación laboral y por la pertenencia al grupo profesional» [Autopistas de la Costa Cálida (BORM 1/2/2007)], pero sobre todo en el aspecto económico de la reclasificación, es decir, que si se realizan funciones de categoría superior se retribuirán como tales y que si por el contrario se realizan tareas inferiores, ello no supondrá una rebaja de su salario [Prensa del Sureste, S.L. (Antes el Faro de Cartagena, S.L. (BORM 21/4/2007)].

de conocimientos que definan el referido nivel». Mientras que el CC Capel Vinos, S.A. (BORM 14/9/2004), es todavía más beneficioso para el trabajador, ya que prevé la adquisición automática de la categoría superior cuando éste haya permanecido dos meses desarrollando las funciones correspondientes a la misma.

Otros convenios limitan el tiempo durante el cual pueden ejecutarse trabajos de una categoría inferior, como el CC Solplast, S.A. (BORM 12/7/2007) que lo restringe a 2 meses, o el CC Comunidad Autónoma de la Región de Murcia (Personal Laboral) (BORM 1/6/2007), a un mes con una previsión más detallista, con el siguiente tenor:

«Si por necesidades perentorias e imprevisibles se precisara destinar a un trabajador a tareas correspondientes a una categoría inferior a la que ostente, sólo podrá realizarse por tiempo no superior a un mes dentro del mismo año, manteniéndosele la retribución y demás derechos de su categoría profesional y comunicándolo al Comité de Empresa. La realización de dichas tareas será autorizada o denegada por Resolución del Secretario General de la Consejería o Director del Organismo correspondiente. De esta Resolución se dará traslado a la Dirección General competente en materia de Función Pública. Si el cambio se produjera por petición del trabajador, su salario se acondicionaría según la nueva categoría laboral».

Cabe reseñar el redactado del CC Unión Sindical Región de Murcia de CC.OO. (BORM 14/9/2007) que determina que:

«Si por necesidades organizativas se tuviese que producir la movilidad funcional o geográfica de cualquier trabajador/a, se procurará el acuerdo con los mismos, previa comunicación a los/las representantes de los trabajadores y las trabajadoras; en los casos de no acuerdo se aplicará la legislación vigente».

Muy similar es el del CC Comunidad de la Región de Murcia (Personal Laboral) (BORM 1/6/2007). Éste último tiene la particularidad de regular minuciosamente los requisitos y procedimiento para la autorización del desempeño de funciones de superior categoría:

«a) Requisitos: 1) El desempeño de funciones de superior categoría, por su carácter excepcional, se realizará cuando exista una situación de necesidad urgente y transitoria para el funcionamiento de los servicios. 2) Los puestos de trabajo deberán ser cubiertos por trabajadores fijos que reúnan los requisitos exigidos en la correspondiente Relación de Puestos de Trabajo para su provisión ordinaria. b) Procedimiento: 1) Propuesta motivada que justifique la necesidad del desempeño o sustitución temporal del puesto de trabajo afectado formulada por el Secretario General de la Consejería o Director del Organismo interesado. 2) Dicha propuesta se dirigirá a

la Dirección General competente en materia de Función Pública quien dará cuenta al Comité de Empresa. 3) Por último, el titular de la Consejería competente en materia de Función Pública dictará Orden autorizando o denegando el desempeño de funciones de superior categoría. Si se autoriza, se pondrá en conocimiento del Comité de Empresa».

Para concluir debe hacerse referencia a un supuesto muy peculiar de movilidad funcional propio de la negociación colectiva, el de aquellos trabajadores a los que temporalmente se les retira el carné de conducir y la empresa asume el compromiso de reclasificación profesional del trabajador durante esa situación sin merma del salario, como es el caso del CC Limpieza Pública Vía (BORM 25/6/2007), que de forma muy detallada señala que:

«Todo conductor que realizando su trabajo con el vehículo propiedad de la empresa y cumpliendo con la función que le haya sido encomendada, le fuese retirada la licencia de conducir por resolución administrativa o judicial (excepción hecha de los supuestos de imprudencia temeraria o dolo), por un tiempo inferior a dos años, la empresa le adaptará en otro puesto de trabajo manteniéndole las retribuciones que viniera percibiendo. En el caso de que la retirada fuese por un tiempo superior a dos años y en los términos establecidos en el apartado anterior, la empresa le colocará en otro puesto de trabajo percibiendo las retribuciones correspondientes a la nueva categoría. En el caso de que la retirada de la licencia fuera como consecuencia de los hechos ocurridos con un vehículo particular, la empresa le asignaría otro puesto de trabajo, percibiendo las retribuciones correspondientes a ese nuevo puesto. En cualquiera de los casos, una vez cumplida por el trabajador la sanción de retirada de carnet éste volvería a ocupar su puesto de conductor y en las condiciones que le correspondiesen».

La **movilidad geográfica** es una materia poco común en la negociación colectiva regional, y los tasados convenios que aluden a la misma, generalmente lo hacen para reproducir lo estipulado por el art. 40 ET, o para hacer alguna aclaración de qué debe entenderse por movilidad geográfica, como en el CC Prensa del Sureste, S.L. (Antes el Faro de Cartagena, S.L.) (BORM 21/4/2007), que tras remitirse al art. 40 ET, añade que:

«cuando el traslado se realice a una distancia de 30 kilómetros ó menos a contar desde el antiguo centro de trabajo, se entenderá que no existe tal movilidad geográfica», o el CC Autopistas de la Costa Cálida (BORM 1/2/2007), que dedica un artículo a definir el lugar de trabajo, para concluir señalando que «no se considerará movilidad geográfica la asignación de los trabajadores a cualquiera de dichas dependencias adscritas al Centro de Trabajo Principal».

Entre las aportaciones sobre movilidad geográfica de la negociación colectiva regional, cabe destacar la que realiza el CC Solplast, S.A. (BORM 12/7/2007), que distingue cuatro tipos de traslados con efectos diferentes: a) El solicitado por el interesado, que se efectuará previa aceptación de la Empresa, sin derecho a indemnización; b) Por acuerdo entre las partes, en cuyo caso se estará a lo pactado por las mismas; c) Por necesidades del servicio, con un régimen que complementa lo preceptuado en el art. 40 ET, haciendo especial hincapié en garantizar los derechos del trabajador; y d) Por permutas, supuesto en el que la empresa tendrá la última palabra. Además, el CC Solplast, S.A. regula otro tipo de traslado distinto al del art. 40 ET, el traslado del centro del trabajo, no del trabajador, con el siguiente tenor:

«En el supuesto de que la Empresa pretenda trasladar el centro de trabajo a otra localidad que implique cambio de residencia para los trabajadores y, sin perjuicio de las disposiciones vigentes en esta materia, vendrá obligada a comunicarlo al personal con tres meses de antelación, salvo casos de fuerza mayor. Deberán detallarse en dicho aviso los extremos siguientes: a) Lugar donde se proyecta trasladar la fábrica b) Posibilidades de vivienda en la nueva localidad y condiciones de alquiler o propiedad. Los trabajadores afectados tendrán un plazo máximo de 1 mes para aceptar o formular objeciones a la propuesta de traslado. En el caso que la Empresa no hiciese el traslado anunciado, si algún trabajador hubiese realizado gastos justificados con tal fin será indemnizado en los perjuicios ocasionados».

De forma bastante similar, el CC Industrias del Calzado, Zapatillas Vulcanizadas, Caucho e Industrias Afines de la Comunidad Autónoma de Murcia (BORM 19/11/2007) regula minuciosamente la movilidad geográfica, distinguiendo también esos cuatro tipos de traslados y su régimen, e igualmente dedica un artículo al traslado del centro de trabajo, previendo, un periodo de aviso mucho más extenso que el del CC Solplast, S.A. (un año de antelación, frente a los tres del CC Solplast, S.A., eso sí «siempre que sea posible, y salvo casos de fuerza mayor»).

Más insólitas son las previsiones convencionales regionales sobre **modificación sustancial de condiciones de trabajo**, que se reducen a remitirse al art. 41 ET [CC Casino Rincón de Pepe, S.A. (BORM 30/1/2007)], con excepción de la singularidad de algún convenio como el CC Estacionamientos y Servicios, S.A. con su personal adscrito al Servicio de Estacionamiento Controlado y Regulado de Vehículos en las Vías Públicas de la Ciudad de Cartagena (BORM 11/4/2007), que establece que:

«Las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo (jornada de trabajo, horario, régimen de trabajo a turnos, sistemas de remuneración), deberán ser aceptadas por los repre-

sentantes legales de los trabajadores conforme a lo establecido en el Artículo 41 del R.D. Legislativo 1/95 del 24 de Marzo, texto refundido del Estatuto de los Trabajadores»²⁷⁴.

Pueden calificarse de insólitos los convenios colectivos regionales que tratan la **subcontratación**, aunque es bastante lógico que sí lo haga el CC Construcción y Obras Públicas (BORM 22/5/2008), que preceptúa que:

«1. Las empresas que subcontraten con otras del sector la ejecución de obras o servicios responderán en los términos establecidos en el artículo 42 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores y en la Ley 32/2006, de 18 de octubre, reguladora de la subcontratación en el Sector de la Construcción. 2. Asimismo, se extenderá la responsabilidad a la indemnización de naturaleza no salarial por muerte, gran invalidez, incapacidad permanente absoluta o total derivadas de accidente de trabajo o enfermedad profesional pactada en el artículo 33 del presente Convenio, quedando limitado el ámbito de esta responsabilidad exclusivamente respecto de los trabajadores de las empresas subcontratadas obligadas por el Convenio General».

En cuanto a la **sucesión de contratistas**, la negociación colectiva regional básicamente las reserva al ámbito sectorial. Pese a que la autonomía colectiva no se muestra muy prolífica en esta materia, los convenios que la regulan lo hacen ampliamente, sobre todo aquellos referidos a sectores donde ésta es una práctica muy habitual como el de la limpieza, tal y como puede verse en el CC Limpieza de edificios y locales (BORM 12/7/2004) y el CC Limpieza pública viaria (BORM 25/6/2007).

El CC Limpieza de edificios y locales (BORM 17/7/2004) señala que:

«1. Al término de la concesión de una contrata de limpieza, los trabajadores de la empresa contratista saliente pasarán a estar adscritos a la nueva titular de la contrata, quien se subrogará en todos los derechos y obligaciones, siempre que se dé alguno de los siguientes supuestos: a) Trabajadores en activo que presten sus servicios en dicho centro, sea cual fuera la modalidad de su contrato de trabajo, y que estén adscritos al centro de trabajo al menos durante dos meses antes del cese de la contrata. b) Trabajadores que en el momento de cambio de titularidad de la contrata se encuentren en situación de vacaciones, IT, accidentados, en excedencia, siempre y cuando hayan prestado sus servicios en el centro objeto de subrogación con anterioridad a la suspensión de su contrato de trabajo. Los términos de la situación de excedencia deberán acreditarse documentalmente, quedando el nuevo empresario subrogado en los mismos. c) Trabajadores que, con contrato de interinidad, sustituyan a alguno de los trabajadores mencionados en el apartado anterior. d) Trabajadores de nuevo ingreso que por exigencias del cliente se hayan incorporado al centro

274. Vid. igualmente el CC Limusa (ORA-GRUA) (BORM 27/9/2004).

como consecuencia de la ampliación de la contrata. 2. Todos los supuestos anteriormente contemplados deberán acreditarse fehacientemente y documentalmente por la empresa saliente a la entrante en el plazo de diez días hábiles, mediante los documentos que se detallan al final de este artículo. El indicado plazo se contará desde el momento en que la empresa entrante comunique fehacientemente a la saliente, a la Asociación Provincial de Limpieza de Edificios y Locales de Murcia en Cartagena (Edificio COEC, calle Carlos III, núm. 1) y a las centrales sindicales firmantes de este Convenio, ser la nueva adjudicataria del servicio. De no cumplir este requisito, la empresa entrante, automáticamente y sin más formalidades, se subrogará en todo el personal que presta sus servicios en el centro de trabajo. En cualquier caso, el contrato de trabajo entre la empresa saliente y los trabajadores sólo se extingue en el momento en que se produzca de derecho la subrogación del mismo a nueva adjudicataria. 3. Si la subrogación de una nueva titular de la contrata implicase que el trabajador realizara su jornada en dos centros de trabajo distintos, afectando a uno solo de ellos el cambio de titularidad de la contrata, los titulares de las mismas gestionarán el pluriempleo legal del trabajador, así como el disfrute conjunto del período vacacional y del descanso semanal, abonándosele por la empresa saliente la liquidación; no implicará el finiquito si continúa trabajando para la empresa. 4. La aplicación de este artículo será de obligado cumplimiento por las partes a las que vincula; la empresa cesante, la nueva adjudicataria y el trabajador. No desaparece el carácter vinculante de este artículo en el caso de que la empresa adjudicataria del servicio suspendiese el mismo. Documentos a facilitar por la empresa saliente a la entrante: Certificado del organismo competente de estar al corriente en el pago de la Seguridad Social. Fotocopias de los TC-1 y TC-2 de la cotización a la Seguridad Social de los últimos meses. Relación del personal en la que se especifique: Nombre y apellidos, domicilio, número de afiliación a la Seguridad Social, antigüedad, jornada, horario, modalidad de su contratación, fecha del disfrute de sus vacaciones y si ostentan cargo de representación legal de los trabajadores en el centro que cambia de contrata. Copia de los documentos debidamente diligenciados por cada trabajador afectado, en la que se haga constar que éste ha recibido de la empresa saliente su liquidación de partes proporcionales de sus haberes hasta el momento de la subrogación, no quedando pendiente cantidad alguna. Esta documentación deberá estar en poder de la nueva adjudicataria en la fecha de inicio del servicio como nueva titular. En lo no previsto en el presente artículo se estará a lo dispuesto en esta materia en el artículo 44 y concordantes del Estatuto de los Trabajadores».

En términos similares se expresa el CC Limpieza Pública Viaria (BORM 25/6/2007), que determina cuándo se produce el supuesto de hecho de la subrogación empresarial y cómo se acreditan los diferentes requisitos documentales con la particularidad de comenzar con una especie de exposición de motivos y una definición del término «contrata»²⁷⁵. Así, el precepto dispone que:

275. De forma muy parecida se expresa el CC Construcción y Obras Públicas (BORM 22/5/2008).

«Al objeto de contribuir y garantizar al principio de estabilidad en el empleo y la absorción del personal entre quienes se sucedan, mediante cualquiera de las modalidades de contratación de gestión de servicios públicos, contratos de arrendamiento de servicios o de otro tipo, en una concreta actividad de las reguladas en el ámbito funcional del presente Convenio, se llevará a cabo en los términos indicados en el presente artículo. El término “contrata” engloba con carácter genérico cualquier modalidad de contratación, tanto pública como privada, e identifica una concreta actividad que pasa a ser desempeñada por una determinada empresa, sociedad u organismo público.

A) En todos los supuestos de finalización, pérdida, rescisión, cesión o rescate de una contrata, así como respecto de cualquier otra figura o modalidad que suponga la sustitución entre entidades, personas físicas o jurídicas que lleven a cabo la actividad de que se trate, los trabajadores de la empresa saliente pasarán a adscribirse a la nueva empresa o entidad pública que vaya a realizar el servicio, respetando ésta los derechos y obligaciones que disfruten en la empresa sustituida. Se producirá la mencionada subrogación de personal siempre que se dé alguno de los siguientes supuestos: 1. Trabajadores en activo que realicen su trabajo en la contrata con una antigüedad mínima de los cuatro últimos meses anteriores a la finalización efectiva del servicio, sea cual fuere la modalidad de su contrato de trabajo, con independencia de que, con anterioridad al citado período de cuatro meses, hubieran trabajado en otra contrata. 2. Trabajadores, con derecho a reserva de puesto de trabajo, que en el momento de la finalización efectiva de la contrata tengan una antigüedad mínima de cuatro meses en la misma y se encuentren enfermos, accidentados, en excedencia, vacaciones, permiso, descanso maternal, servicio militar o situaciones análogas. 3. Trabajadores con contrato de interinidad que sustituyan a alguno de los trabajadores mencionados en el apartado 2, con independencia de su antigüedad y mientras dure su contrato. 4. Trabajadores de nuevo ingreso que por exigencia del cliente se hayan incorporado a la contrata de servicios públicos como consecuencia de una ampliación, en los cuatro últimos meses anteriores a la finalización de aquella. 5. Trabajadores que sustituyan a otros que se jubilen, habiendo cumplido sesenta y cuatro años dentro de los cuatro últimos meses anteriores a la jubilación, en virtud del Real Decreto 1194/1985, de 17 de Julio. B) Todos los supuestos anteriormente contemplados se deberán acreditar fehacientemente y documentalmente por la empresa o entidad pública saliente a la entrante, mediante los documentos que se detallan a continuación, en el plazo de diez días hábiles contados desde el momento en que, bien la empresa entrante o la saliente, comunique fehacientemente a la otra empresa el cambio en la adjudicación del servicio: 1) Certificado del organismo competente de estar al corriente de pago en la Seguridad Social. 2) Fotocopia de los cuatro últimos recibos de salarios de los trabajadores afectados. 3) Fotocopia de los TC-1 y TC-2 de cotización a la Seguridad Social de los cuatro últimos meses. 4) Relación de personal, especificando: Nombre y apellidos, número de afiliación a la Seguridad Social, antigüedad, categoría profesional, jornada, horario, modalidad de contratación y fecha del disfrute de sus vacaciones. Si el trabajador es representante legal de los trabajadores, se especificará el período de mandato del mismo. A esta relación prestarán conformidad los representantes sindicales. 5) Fotocopia de los contratos de

trabajo del personal afectado por la subrogación. 6) Copia de documentos debidamente diligenciados por cada trabajador afectado, en los que se haga constar que éste ha recibido de la empresa saliente su liquidación de partes proporcionales, no quedando pendiente cantidad alguna. Estos documentos deberán estar en poder de la nueva adjudicataria en la fecha de inicio del servicio de la nueva titular. C) Los trabajadores que no hubieran disfrutado de sus vacaciones reglamentarias al producirse la subrogación las disfrutarán con la nueva adjudicataria del servicio, que sólo abonará la parte proporcional del período que a ella corresponda, ya que el abono del otro período corresponde al anterior adjudicatario, que deberá efectuarlo en la correspondiente liquidación. D) La aplicación de este artículo será de obligado cumplimiento para las partes a que vincula: Empresa o entidad pública o privada cesante, nueva adjudicataria y trabajador».

Pese al elevado número de convenios colectivos regionales que aluden a las **excedencias**²⁷⁶, y las amplias posibilidades que la autonomía colectiva puede llegar a desarrollar, la negociación colectiva regional se muestra poco original.

En el caso de las excedencias forzosas los convenios colectivos raramente introducen alguna aportación. Sin embargo, con las excedencias voluntarias sí resulta más frecuente que la negociación colectiva desempeñe una valiosa función de complementariedad, ya sea prefijando el plazo en que debe comunicarse al empresario la intención de acogerse a la excedencia y/o el de reingreso, o desarrollando cualquier otro aspecto sobre su aplicación. Así, el CC Industria Siderometalúrgica (BORM 7/11/2007) precisa que el reingreso deberá solicitarse por escrito con una antelación mínima de un mes a la terminación de la excedencia voluntaria. El CC Solplast S.A. (BORM 12/7/2007) determina los trámites para solicitar el reingreso una vez disfrutada la excedencia y las consecuencias en caso de no ejercitarlos, así como el plazo en el que las peticiones de excedencia serán resueltas por la empresa (un mes), periodo que también fija el CC Caucho (Industrias) (BORM 19/11/2007).

Por otra parte, deben ser denunciadas las malas prácticas negociales que no respetan el contenido mínimo estatutario, como es el caso del CC Caucho (Industrias) (BORM 19/11/2007) que aumenta a dos años el tiempo necesario de antigüedad en la empresa para solicitar la excedencia voluntaria y niega este derecho a los trabajadores con contratos de duración determinada, o aquellos que reducen el periodo de excedencia, como el CC Panaderías (BORM 16/4/2007) en el que la excedencia voluntaria no podrá ser inferior a un año, dos años en el CC Industria Siderometalúrgica (BORM 7/11/2007). Igualmente, el CC Panaderías (BORM 16/4/2007), aunque restringe por una parte el derecho a la excedencia voluntaria al fijar que el plazo de la misma no podrá ser inferior a un año, por otro lado aumenta las garantías del traba-

276. De los convenios colectivos publicados en 2007, el 79,9% de los de sector y el 52,38% de los de empresa.

jador al prescribir que éste tendrá «derecho al reingreso automático una vez que expire la excedencia voluntaria o cuando la suspenda el trabajador/a si no han transcurrido 6 meses, desde el inicio de disfrute de la misma».

Especial atención merece el régimen de excedencia para los trabajadores fijos-discontinuos que pueden encontrarse en determinados convenios en los que el empleo de este tipo de contratos es habitual, y entre los cuales destaca el CC Manipulado y envasado de fruta fresca y hortalizas (BORM 16/8/2004) que tras remitir a lo dispuesto en el artículo 46 ET la regulación de la excedencia voluntaria, puntualiza que:

«habida cuenta de la dificultad de los fijos discontinuos, para alcanzar el mínimo de un año de antigüedad para disfrutar de la excedencia voluntaria, dicho año se computara desde el inicio de la relación laboral con la empresa, y el mínimo período de excedencia voluntaria será de 6 meses. No pudiendo utilizar esta modalidad para trabajar en la misma actividad en otra empresa. El cómputo de la antigüedad quedará interrumpido durante la vigencia de la excedencia voluntaria indicada en el párrafo anterior, es decir, este período no se adicionará en ningún caso a la antigüedad que tenía el trabajador en el momento de iniciar su excedencia. Solamente a efectos de orden de llamamiento para los trabajadores fijos discontinuos, éstos, cuando se reincorporen una vez finalizada la excedencia voluntaria, lo harán con el número de orden que corresponda, teniendo en cuenta el período disfrutado».

Las excedencias para atender al cuidado de cada hijo y las excedencias para atender al cuidado de un familiar están muy presentes en la negociación colectiva regional. Dado que el artículo 46 ET es una norma de mínimos, la autonomía colectiva puede ampliar el derecho, bien aumentando el tiempo de excedencia, algo bastante anómalo, posiblemente en la creencia de que la regulación legal es ya suficientemente generosa, o incrementando los años que generan derecho a la reserva del puesto de trabajo, como hace por ejemplo el CC Panaderías (BORM 16/4/2007).

En los supuestos de excedencia para atender al cuidado de un hijo algunos convenios especifican que la duración de la misma se contará desde el término de la suspensión del contrato de trabajo por maternidad/paternidad, prolongando así el beneficio para el/la trabajador/a. En la Región de Murcia así lo contemplan el CC Manipulado y Envasado de Tomate Fresco (BORM 22/2/2006) y el CC Asociación Residencia Geriátrica San Francisco de Águilas (BORM 15/3/2005), entre otros.

Diffícilmente entre los convenios regionales los hay que extiendan el derecho de excedencia para atender al cuidado de un familiar al cuidado de la pareja de hecho constituida conforme a la normativa vigente y los familiares que por afinidad deriven de la misma, o que complementen al ET determinando la forma y el plazo para solicitar tanto el derecho a la excedencia como la reincorporación.

Deben censurarse algunas prácticas negociales, como la atribución de la titularidad del derecho a la excedencia por motivos familiares a *la mujer trabajadora*, como hace el CC Caucho (Industrias) (BORM 19/11/2007).

La facultad prescrita en el apartado 6 del artículo 46 ET para acordar colectivamente otros supuestos de excedencia normalmente es empleada para establecer excedencias para estudios, oposiciones o concursos [CC Consignatarias de buques, empresas estibadoras, empresas transitarias y Agentes de Aduana de la Comunidad de Murcia para el año 2006 (BORM 24/10/2006) o Establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia (BORM 3/7/2005), con un límite temporal entre 3 meses y 5 años], o excedencias por asuntos propios [CC Establecimientos sanitarios de hospitalización y asistencia (BORM 3/7/2006), con un límite temporal de 4 a 6 meses], o incluso excedencias especiales [CC Limpieza pública viaria (BORM 16/8/2004)].

La **suspensión del contrato por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, o derivadas de fuerza mayor** es una materia inusual en la negociación colectiva regional.

Por el contrario, la **suspensión con reserva de puesto** sí es objeto de la autonomía colectiva, pero tales referencias suelen circunscribirse casi exclusivamente a los supuestos de maternidad, tanto a la suspensión por parto, adopción o acogimiento, como a la suspensión por riesgo durante el embarazo o la lactancia, que será abordada en el epígrafe 14 dedicado a la Seguridad y Salud Laboral.

La regulación de la suspensión del contrato de trabajo por parto, adopción o acogimiento, se caracteriza por su orientación marcadamente abstencionista, en la errónea creencia de que la regulación legal es razonablemente suficiente y está bien enfocada. En este sentido, el modelo de cláusula más común es la referencia directa a la legislación vigente, bien mediante una remisión en bloque al artículo 48.4 ET, bien por medio de la incorporación de las reglas legales al texto del convenio, lo que en no pocas ocasiones se lleva a cabo de forma parcial e incompleta.

La falta de rigor técnico en las cláusulas convencionales dedicadas a esta materia es una constante que ha sido denunciada por la doctrina científica: la confusión del tratamiento de la suspensión del contrato de trabajo con los permisos y licencias retribuidos, o la perpetuación de regulaciones desfasadas, como las que reconducen la maternidad al ámbito de la incapacidad temporal, entre otras.

Los contados convenios que regulan esta modalidad de suspensión y utilizan la negociación colectiva como mecanismo de mejora de los niveles de protección establecidos por el legislador, ampliando o mejorando la duración o la retribución dineraria del trabajador/a, o incluso mediante el complemento de prestación, hasta completar el 100% de la base reguladora, evidentemente lo hacen con cargo al empresario [CC Limpieza Pública Viaria (BORM 25/6/2007) de 17 semanas].

Algunos convenios colectivos aluden a la interrupción del cómputo del periodo de prueba durante el disfrute de la suspensión del contrato de trabajo por maternidad, paternidad, adopción o acogimiento, en unos casos en sentido afirmativo [CC Culmarex (BORM 7/7/2007)] y en otros no [CC Panaderías (BORM 16/4/2007)].

Respecto a las vacaciones, tras la publicación de la LOI se cierra el debate que suscitaba el silencio del ET y algunos convenios se han hecho eco de ese redactado, así el CC Casino Rincón de Pepe S.A. (BORM 30/1/2007) señala que:

«Los trabajadores con suspensión de contrato por maternidad, podrán disfrutar el periodo de vacaciones anuales pendientes a continuación de la referida suspensión, dentro del año natural».

Los supuestos de adopción y acogimiento en muchas ocasiones, a consecuencia de la criticada regulación parcial e incompleta que la negociación colectiva proporciona, son olvidados por la misma, o lo que es peor, en algunos casos se reduce la duración de la suspensión para éstos, como en el CC Mancomunidad de servicios sociales del sureste (BORM 19/5/2005) y el CC Ayuntamiento de Mazarrón (BORM 20/9/2004), que para la adopción de un menor de nueve meses dispone un plazo de suspensión de ocho semanas contadas a partir de la resolución judicial por la que se constituye la adopción y si el hijo adoptado es menor de cinco años y mayor de nueve meses, la suspensión tendrá una duración máxima de seis semanas.

Por último, llama la atención que aún en la actualidad, después de que la obligación de cumplir con el servicio militar se encuentre suspendida desde el año 2001, así como la llamada prestación social sustitutoria, el CC Industrias del caucho de la Región de Murcia, 2007-2009 (BORM 19/11/2007) se refiera a «La incorporación a filas para prestar el servicio militar con carácter obligatorio o voluntario por el tiempo mínimo de duración de este, reservándose el puesto laboral mientras el trabajador permanezca cumpliendo dicho servicio militar y dos meses más, computándose todo este tiempo a efectos de antigüedad» al que además califica de excedencia especial, tratándose de una causa de suspensión del contrato de trabajo (art. 45.1.e) ET).

La **extinción del contrato de trabajo** al tratarse de una materia disciplinada casi por completo por normas estatales de Derecho necesario absoluto, apenas es abordada por la negociación colectiva regional²⁷⁷.

277. Un caso extraordinario es el CC Española del Zinc, S.A. (BORM 16/4/2007) «2. Para el caso de que la extinción de los contratos de trabajo se produjera por el fracaso del Plan de Viabilidad ya iniciado, una indemnización de 60 días de salario por año de antigüedad, sin tope máximo, calculándose las indemnizaciones de acuerdo con el salario que existiera a 30 de junio de 2006. Las cantidades finales de las indemnizaciones serían revisadas los días 30 de junio de cada año con el IPC nacional, y tendrá vigor hasta que iniciara la actividad la nueva factoría. En este caso, las posibles indemnizaciones

Sin embargo, dada la remisión estatutaria al preaviso convencional en los supuestos de dimisión del trabajador (art. 49.1 ET), su concreción sí suele ser una práctica algo más frecuente. La regla general es especificar un preaviso de quince días²⁷⁸ que deberá realizarse por escrito, puntualizando en algunos casos la necesidad de remitirlo a la empresa que habrá de acusar recibo del mismo²⁷⁹, e indicando además, que el incumplimiento de la obligación de preavisar dará derecho a la empresa a descontar de la liquidación correspondiente el importe de la retribución diaria por cada día de retraso en el aviso. Aunque algunos convenios minimizan el plazo de preaviso hasta los cinco días [Rodolfo y Cervantes, S.L. Expediente (BORM 24/5/2007)]. Una solución bastante frecuente consiste en precisar distintos plazos de preaviso dependiendo de la categoría profesional del trabajador con periodos que oscilan entre los 15 días y los 2 meses aumentando conforme sea superior la categoría²⁸⁰.

La negociación colectiva desde antiguo viene incorporando diversas reglas sobre la liquidación de las cantidades adeudadas por el empresario al extinguirse el contrato, conocida como «finiquito». Algunos convenios marcan un modelo de finiquito obligatorio para el cese voluntario, como el CC Caucho (Industrias) (BORM 19/11/2007)

serían debidamente garantizadas mediante aval bancario realizado de forma individualizada para cada trabajador. Mediante este aval el banco o entidad financiera avalista se constituye en deudor solidario no subsidiario del pago de la deuda de indemnización pactada por extinción del contrato de trabajo. Una vez se dictase la resolución administrativa o equivalente de extinción de contrato y se configurase la situación legal de desempleo, el aval bancario sería ejecutable inmediatamente y a la orden de cada empleado incorporado a la lista anexa y por la cuantía reconocida en la misma. En este caso el empleado deberá acreditar ante el banco la resolución administrativa y el pacto homologado por la autoridad laboral donde conste la deuda. El aval sería revisado anualmente los días 30 de junio de cada año con el IPC nacional y tendría vigor hasta iniciada la actividad la nueva factoría. La empresa garantizaría mediante la fórmula legal correspondiente (afección de una parte del terreno de la nueva factoría u otra similar) equivalente a la cantidad del aval de los 60 días calculado de la forma anteriormente indicada por un periodo de seis años a partir de la puesta en marcha de la nueva factoría, para el personal reflejado en este acuerdo y presente en ese momento».

278. Entre otros, el CC Autopistas de la Costa Cálida (BORM 1/2/2007), CC Casino Rincón de Pepe, S.A. (BORM 30/1/2007) y CC Prensa del Sureste, S.L. (Antes el Faro de Cartagena, S.L.). (BORM 21/4/2007).

279. Entre otros, el CC Real Club de Regatas de Cartagena (BORM 21/4/2004) y CC Comercio en general (BORM 22/6/2004).

280. Así, el CC Solplast, S A (BORM 12/7/2007) prevé 2 meses para el personal del grupo técnico, 1 mes para el del grupo administrativo y 15 días para el del grupo obrero. El CC La Verja, S.A. (BORM 6/7/2007) 1 mes para el personal técnico y administrativo y 15 días para el personal subalterno y obrero. El CC Caucho (Industrias) (BORM 19/11/2007) 2 meses para el personal técnico, 1 mes para los subgrupos de administrativos, técnicos de oficina y personal de ventas propaganda y/o publicidad y 15 días para el personal especialista y no cualificado. Y el CC Thyssenkrupp Elevadores, S.L. (BORM 16/4/2007) 15 días, excepto en el caso de titulados medios y superiores, en cuyo caso deberá preavisar con una antelación mínima de 1 y 2 meses, respectivamente.

que establece con carácter obligatorio el presente formato de recibo de finiquito, que será firmado por los trabajadores cuando cesen voluntariamente en la prestación de sus servicios en las empresas. Dicho finiquito será de color azul y para la firma del mismo podrá asesorarse el trabajador por los Delegados de Personal en la empresa.

RECIBO FINIQUITO	
He recibido de la Empresa	
la cantidad de.....€,	
desglosada en los siguientes conceptos:	
..... €., parte proporcional extra Navidad.	
..... €., parte proporcional extra julio.	
..... €., parte proporcional beneficios.	
..... €., parte proporcional vacaciones.	
..... €., salarios devengados y no percibidos.	
..... €., otros conceptos salariales o extrasalariales.	
Con el percibo de la indicada suma, doy por saldada y finiquitada la relación laboral que me unía con la Empresa, como consecuencia de mi cese voluntario en la misma.	
Lugar, fecha y firma del trabajador.....	

Otros, como el CC Agrícola, Forestal y Pecuario (BORM 1/12/2007), se limitan a definir qué es el «finiquito» y a encargarle el formato a la Comisión Paritaria o aclarar que:

«Finalizada la relación laboral, la empresa presentará al trabajador para su firma el correspondiente finiquito. El trabajador podrá optar entre: a) Solicitar la asistencia de un delegado de personal o miembro del Comité de Empresa, según proceda, en cuyo caso, y con el visto bueno de estos últimos y la conformidad del trabajador, el finiquito tendrá carácter liberatorio inmediato y con carácter irrevocable. b) Firmar el finiquito sin la asistencia antedicha, en cuyo caso el carácter liberatorio no se producirá hasta tanto hayan transcurrido 30 días naturales desde la fecha de finalización de la relación laboral. La interposición de demanda de conciliación ante el SMAC interrumpirá el cómputo del plazo señalado» como el CC Industria Siderometalúrgica (BORM 7/11/2007).

Una de las regulaciones más completas del finiquito en la negociación colectiva regional es la del CC Construcción y Obras Públicas (BORM 22/5/2008):

«1. El recibo de finiquito de la relación laboral entre empresa y trabajador, para que surta plenos efectos liberatorios, deberá ser conforme al modelo que figura como Anexo VIII a este Convenio y con los requisitos y formalidades establecidos en los apartados siguientes. La Confederación Nacional de la Construcción lo editará y proveerá de ejemplares a todas las organizaciones patronales provinciales incluida la Federación Regional de Empresarios de la Construcción de Murcia. 2. Toda comunicación de cese o preaviso de cese, deberá ir acompañada de una propuesta de finiquito en el modelo citado. Cuando se utilice como propuesta, no será preciso cumplimentar la parte que figura después

de la fecha y lugar. 3. El recibo de finiquito será expedido por la Federación Regional de Empresarios de la Construcción, numerado, sellado y fechado, y tendrá validez únicamente dentro de los quince días naturales siguientes a la fecha en que fue expedido. 4. Una vez firmado por el trabajador, este recibo de finiquito surtirá los efectos liberatorios que le son propios. 5. En los supuestos de extinción de contrato por voluntad del trabajador, nos serán de aplicación los apartados 2 y 3 de este artículo. 6. El trabajador podrá estar asistido por un representante de los trabajadores en el acto de la firma del recibo de finiquito.

ANEXO VIII. MODELO DE RECIBO DE FINIQUITO DE LA RELACIÓN LABORAL

Número _____

RECIBO FINIQUITO

D. _____ que ha trabajado en la empresa _____ desde _____ hasta _____, con la categoría de _____ declaro que he recibido de ésta, la cantidad de _____ euros, en concepto de liquidación total por mi baja en dicha Empresa.

Quedo así indemnizado y liquidado, por todos los conceptos que pudieran derivarse de la relación laboral que unía a las partes y que queda extinguida, manifestando expresamente que nada más tengo que reclamar, estando de acuerdo en ello con la empresa.

En Murcia a, _____ de _____ de 200 _____

El Trabajador.

El trabajador⁽¹⁾ usa su derecho a que esté presente en la firma un representante legal suyo en la empresa, o en su defectos un representante sindical de los sindicatos firmantes del presente convenio

(1) SI o NO

Este documento tiene una validez de 15 días naturales a contar desde la fecha de su expedición por la Federación Regional de Empresarios de la Construcción de Murcia.

Fecha de Expedición

Este recibo no tendrá validez sin el sello y firma de la Federación Regional de Empresarios de la Construcción de Murcia o si se formaliza en fotocopia u otro medio de reproducción.

Algunos convenios colectivos también se refieren a la indemnización por extinción del tiempo convenido o realización de la obra o servicio objeto del contrato, normalmente para recoger lo preceptuado por el art. 49.1.c ET²⁸¹, siendo llamativo que el CC Agrícola, Forestal y Pecuario (BORM 1/12/2007) ponga un ejemplo del cálculo de la misma:

Ejemplo de cálculo: Trabajador con categoría de Peón (año 2007).

Salario día con proratas: 39,89 euros X 8 días de indemnización = 319,12 euros.

319,12 euros / 1.818 horas anuales = 0,18 euros X hora trabajada.

281. CC Industrias aguardientes, compuestos, licores y sidreras (BORM 7/8/2007), o CC Panaderías (BORM 16/4/2007), entre otros.

Y sobre todo es excepcional que el CC Limpieza de edificios y locales (BORM 17/7/2004) mejore la regulación legal:

«todos aquellos trabajadores que sean contratados temporalmente a partir de la entrada en vigor del presente Convenio, percibirán en concepto de indemnización a la finalización de su contrato, los siguientes porcentajes sobre el total de las remuneraciones netas percibidas: contratos de hasta doce meses; 10 por ciento, contratos de doce meses, 7 por ciento; contratos de veinticuatro meses en adelante, 5 por ciento».

Para concluir, debe ponerse de manifiesto que hay un tipo concreto de extinción del contrato de trabajo al que la negociación colectiva regional sí alude con relativa asiduidad: la jubilación, pues son muy numerosos los convenios que prevén la jubilación anticipada a los 64 años²⁸² y/o la jubilación forzosa a los 65²⁸³, como medida de fomento del empleo, una vez zanjada la antigua polémica suscitada con la Ley 12/2001, de 9 de julio, de medidas urgentes de reforma del mercado de trabajo para el incremento del empleo y la mejora de su calidad, con la publicación de la Ley 14/2005, de 1 de julio, sobre las cláusulas de los convenios colectivos referidas al cumplimiento de la edad ordinaria de jubilación.

C) Propuestas

a) Modificación de las condiciones del contrato de trabajo

La negociación colectiva debe proporcionar una gestión ágil y flexible de los recursos humanos a través de la regulación de la modificación de las condiciones del contrato de trabajo.

Con respecto a la *movilidad funcional*, los convenios colectivos pueden:

- Delimitar qué funciones no se considerarán menoscabo de la dignidad del trabajador.
- Reducir el plazo para solicitar el ascenso o la recalificación del trabajador/a que desempeñe funciones superiores a las del grupo profesional o las categorías profesionales equivalentes, exceptuando los supuestos debidos a una sustitución. O incluso disponer la adquisición automática de la categoría superior del trabajador que realice esas funciones rebasando dicho plazo.

282. CC Autopistas de la Costa Cálida (BORM 1/2/2007), Nafran, S.A. (BORM 11/4/2007), CC Culmarex, S.A. (BORM 7/7/2007), CC Caucho (BORM 19/11/2007), CC Siderometalúrgica. (BORM 7/11/2007), CC Forespan, S.A. (BORM 13/4/2007), CC Mediterránea de Catering, S.L. (Cafeterías del Hospital Virgen de la Arrixaca), antes José María Jiménez Amante (BORM 7/11/2007), entre otros.

283. CC Limpieza Pública Viaria (BORM 25/6/2007), CC Autopistas de la Costa Cálida (BORM 1/2/2007), CC Transportes Regulares y Discrecionales de Viajeros (BORM 31/1/2007), entre otros.

- Limitar el tiempo durante el cual pueden ejecutarse trabajos de una categoría inferior.
- Prever la necesidad de acuerdo entre el trabajador y el empresario, previa comunicación a los representantes de los trabajadores en caso de movilidad funcional o geográfica.
- En los sectores en los que el desempeño de un puesto de trabajo depende de la tenencia del carné de conducir, es muy positivo que la empresa asuma el compromiso de reclasificación profesional del trabajador cuando éste se vea privado del mismo, por el tiempo que dure esa situación y sin merma de su salario.

En cuanto a la *movilidad geográfica* es conveniente:

- Definir qué debe entenderse por lugar de trabajo, centros de trabajo y por traslado o movilidad geográfica.
- Clasificar los distintos tipos de movilidad geográfica que pueden concurrir y regular su distinto régimen.
- Reglamentar el traslado del centro de trabajo (fundamentalmente el plazo de preaviso y detalles que han de concretarse con el mismo).

b) Contratas y subrogación empresarial

- Determinar cuándo se produce el supuesto de hecho de la subrogación empresarial.
- Formular cómo se acreditan los diferentes requisitos documentales.

c) Suspensión del contrato de trabajo

En todo caso debe comenzarse por reiterar que no ha de trasladarse el redactado del ET de forma parcial e incompleta, porque ello proporciona una información equívoca de los derechos de los trabajadores.

En materia de **excedencias** se propone:

- Ampliarse en beneficio del trabajador, siempre que sea posible y se crea conveniente por los sujetos negociadores atendiendo al supuesto específico, los márgenes temporales de las excedencias, los requisitos de concesión, o los derechos de reingreso.
- Fijar el procedimiento de solicitud de la excedencia, el plazo y la forma en la que ha de comunicarse al empresario la intención de disfrutar la excedencia y la reincorporación al puesto de trabajo, e incluso el plazo en el que deben ser resueltas las peticiones por parte de la empresa.

- En los sectores o empresas en los que habitualmente trabajen hijos discontinuos regular las particularidades de su régimen.
- Concretar la forma de poder disfrutar fraccionadamente de la excedencia para atender al cuidado de cada hijo o de un familiar.
- Que la cláusula convencional disponga que la duración de la excedencia para atender al cuidado de un hijo contará desde el término de la suspensión del contrato de trabajo por maternidad o por paternidad.
- Extender el derecho a la excedencia para atender al cuidado de un familiar, al cuidado de la pareja de hecho constituida conforme a la normativa vigente.
- Si lo estiman pertinente los sujetos negociadores, incrementar el tiempo de reserva del puesto de trabajo tras el disfrute de la excedencia para atender al cuidado de cada hijo y de la excedencia para atender al cuidado de un familiar.
- Establecer un periodo de excedencia superior para el cuidado de hijo en los casos de que el mismo padezca una discapacidad física o psíquica.
- Poner de relieve el cómputo de la antigüedad y el derecho a la información sobre las posibilidades formativas cuando se esté disfrutando de una excedencia para el cuidado de hijo o de un familiar.
- Redactar todos los preceptos referidos a las excedencias para atender al cuidado de hijo o de un familiar en términos neutros que no induzcan a pensar que están previstos exclusivamente para la mujer.
- Incluir excedencias por asuntos propios.
- Excedencias para estudios, oposiciones o concursos.

Referente a la **suspensión con reserva de puesto**:

- Cuando sea posible, pactar el complemento hasta el 100% de la prestación de la Seguridad Social durante la suspensión del contrato de trabajo por maternidad, adopción o acogimiento, paternidad, riesgo durante el embarazo o la lactancia natural y para la protección integral contra la violencia de género.
- Concretar la posibilidad de disfrute de la suspensión del contrato por maternidad/paternidad a tiempo parcial.
- Señalar si la suspensión del contrato de trabajo por maternidad, adopción o acogimiento, paternidad, riesgo durante el embarazo o la lactancia natural interrumpen el periodo de prueba o no.
- Recoger el derecho a disfrutar de las vacaciones en fecha distinta a la del periodo de suspensión del contrato por maternidad, adopción o acogimiento, paternidad y riesgo durante el embarazo o la lactancia natural, aunque haya concluido el año natural.

- Incorporar todas las novedades que la LOI ha introducido.
- Determinar el plazo y la persona a la que se le ha de comunicar la decisión de suspensión del contrato de trabajo.
- Prever cláusulas de fomento del empleo para la contratación de trabajadores/as en sustitución de los/as trabajadores/as que se hayan acogido a la suspensión del contrato de trabajo.

d) Extinción del contrato de trabajo

- Especificar el plazo de preaviso en los supuestos de dimisión del trabajador, puntualizando que deberá realizarse por escrito y remitirlo a la empresa que habrá de acusar recibo del mismo, e indicando además, que el incumplimiento de la obligación de preavisar dará derecho a la empresa a descontar de la liquidación correspondiente el importe de la retribución diaria por cada día de retraso en el aviso.
- Proponer un modelo de finiquito.
- Establecer las exigencias formales para el despido disciplinario.
- Pactar la jubilación obligatoria a partir del momento en que el trabajador alcance la edad ordinaria de jubilación, debiendo el trabajador afectado por la medida cumplir los requisitos exigidos para causar derecho a la pensión de jubilación en su modalidad contributiva.

10. RÉGIMEN DISCIPLINARIO

A) Marco Normativo

El establecimiento de un régimen disciplinario en el que se contengan el conjunto de faltas en las que puede incurrir el trabajador, las sanciones que pueden derivarse de las mismas, así como los plazos o procedimiento a seguir para su imposición, encuentra su regulación básica en los artículos 5, 58 y 60 del Estatuto de los Trabajadores.

Así, el artículo 5 regula los deberes laborales fundamentales del trabajador, destacando el cumplimiento de las obligaciones concretas que correspondan a su puesto de trabajo, la observación de las medidas de seguridad e higiene que se adopten, el acatamiento de las órdenes e instrucciones del empresario en el ejercicio regular de sus funciones directivas, no concurrir con la actividad de la empresa o contribuir a la mejora de la productividad.

El incumplimiento de dichas obligaciones legitima al empresario para que pueda hacer uso de las facultades disciplinarias. Por ello, el artículo 58 ET, contempla la po-

sibilidad de que los trabajadores puedan ser sancionados por tal motivo. A este respecto, el catálogo de faltas y sanciones puede estar recogido en disposiciones legales o en convenios colectivos. No obstante, tras la derogación de las Ordenanzas Laborales, debe entenderse que la regla general es que el instrumento que recoja el régimen disciplinario aplicable a la empresa o al sector sea el convenio colectivo.

El artículo 58 ET señala también las garantías con las que contará el trabajador en el procedimiento sancionador. De este modo, todas las sanciones con independencia de su mayor o menor repercusión serán siempre revisables ante la jurisdicción competente. Además, si la sanción es por falta grave o muy grave, deberá comunicarse por escrito precisándose de manera detallada la fecha y los hechos que motivan la misma.

El Estatuto de los Trabajadores también establece limitaciones en la imposición de sanciones, no siendo admisibles aquellas sanciones que limiten los descansos retribuidos del trabajador, como pueden ser las vacaciones, o los descuentos salariales pese a la prestación de trabajo, lo que se conoce como *multa de haber*.

Por su parte, el artículo 60 del Estatuto, regula el plazo de prescripción de las infracciones y las faltas. Cuando las infracciones son cometidas por el empresario, dejando a salvo las particularidades con las que cuentan las infracciones en materia de Seguridad Social, prescriben a los tres años. Si el infractor es el trabajador, el plazo de prescripción se condiciona a la gravedad de los hechos. De este modo, las faltas leves prescriben a los diez días, las graves a los veinte y las muy graves a los sesenta días desde que el empresario tuvo conocimiento de los hechos. Respecto a esta última precisión, ante las dificultades que en ocasiones puede plantear la precisión del momento en el que son conocidos los hechos, el Estatuto fija una cláusula de cierre al señalar que la prescripción opera en todo caso a los seis meses de haberse cometido la falta.

B) Actividad negocial

Tanto en el ámbito sectorial como de empresa, los convenios colectivos negociados en nuestra Región no se han caracterizado por contar con un régimen disciplinario propio, adaptado a las particularidades del ámbito de negociación²⁸⁴.

Es, por tanto, más frecuente que los pactos colectivos se remitan a un convenio general, un acuerdo marco o un acuerdo para la sustitución de la ordenanza laboral donde se regula el elenco de faltas y sanciones²⁸⁵.

284. No obstante sí merecen ser destacados en el ámbito sectorial los convenios de Limpieza de Edificios y Locales (BORM 17/7/2004), Personal Laboral de la Administración Regional (BORM 1/6/2007). Por su parte, en el ámbito de empresa, podemos hacer referencia al convenio de Solplast (BORM 12/7/2007).

285. El supuesto arquetípico es en este caso el Convenio de Hostelería o Construcción.

En otros casos, se incorpora en el texto del documento el contenido de dicho pacto colectivo de carácter general, lo que puede favorecer que, además del contenido importado, se añadan referencias específicas. El ejemplo más característico es el Convenio de Transporte de Mercancías por Carretera (BORM 16/5/2005):

«son faltas las acciones u omisiones de los trabajadores cometidas con ocasión de su trabajo, en conexión con éste o derivadas del mismo, que supongan infracción de las obligaciones de todo tipo que al trabajador le vienen impuestas por el ordenamiento jurídico, por el presente Convenio Colectivo, y demás normas y pactos, individuales o colectivos, clasificándose en leves, graves y muy graves.»

El CC Industria Siderometalúrgica (BORM 7/11/2007), antes de exponer el elenco de faltas y sanciones, expone en su art. 48 su régimen disciplinario que define como «código de conducta laboral»:

«El presente código de conducta laboral tiene por objeto el mantenimiento de un ambiente laboral respetuoso con la normal convivencia, ordenación técnica y organización de la empresa, así como la garantía y defensa de los derechos y legítimos intereses de trabajadores y empresarios.

La Dirección de la Empresa podrá sancionar las acciones u omisiones culpables de los trabajadores/as, que supongan un incumplimiento contractual de sus deberes laborales, de acuerdo con la graduación de las faltas que se establece en los artículos siguientes:

Corresponde a la empresa en uso de la facultad de Dirección, imponer sanciones en los términos estipulados en el presente capítulo.

La sanción de las faltas requerirá comunicación por escrito al trabajador, haciendo constar la fecha y los hechos que la motivaron. La empresa dará cuenta a los representantes legales de los trabajadores de toda sanción por falta grave y muy grave que se imponga.

Impuesta la sanción, el cumplimiento temporal de la misma se podrá dilatar hasta 60 días después de la fecha de su imposición.»

La remisión también puede operar a una Ordenanza Laboral, pese al propósito seguido durante los últimos años por el legislador de derogar su aplicación. Cuando dicha ordenanza ya ha sido sustituida, la remisión se realiza al Laudo Arbitral, como ocurre en el convenio de las empresas Cosecheras y Productoras de fruta, uva de mesa y otros productos²⁸⁶. No obstante, las partes negociadoras son conscientes del carácter provisional de esta medida. Por ello, como una de las competencias que tiene reconocido este órgano, atribuyen a la comisión paritaria la función de elaborar un régimen disciplinario que se incorpore al nuevo convenio que se negocie.

286. BORM 10/12/2004.

Otro conjunto de convenios colectivos ha optado por remitirse al Acuerdo de Cobertura de Vacíos ampliando a través de esta forma su virtualidad pese a no estar ya en vigor²⁸⁷. Aunque cabe objetar que para esta última fórmula la remisión se hace a favor de una disposición de carácter muy general, es preferible a que se realicen remisiones de carácter impreciso a *la legalidad vigente*²⁸⁸.

Por otro lado, no ha sido habitual que los convenios hayan incorporado el régimen disciplinario de otro sector o rama de actividad mediante la figura de la extensión de los convenios colectivos, pese a representar un mecanismo al que habilitada el Acuerdo Nacional para la Negociación Colectiva de 2003.

Entrando en el catálogo de infracciones y sanciones se aprecia que la mayoría de regímenes disciplinarios tienden a establecer regulaciones muy genéricas, lo que plantea no pocos inconvenientes en la práctica a la hora de subsumir en su correspondiente falta los hechos.

Para clasificar el listado de infracciones laborales, todos los convenios que regulan un régimen disciplinario coinciden a la hora de graduar las mismas entre leves, graves y muy graves. A continuación el convenio detalla la sanción corresponde a cada una de las mismas, que puede oscilar entre la simple amonestación escrita o verbal hasta el despido.

A la hora de fijar las garantías del procedimiento sancionador, los convenios colectivos no suelen desarrollar más de las que ya contempla el Estatuto de los Trabajadores. Así, a diferencia de otros convenios de ámbito estatal que desarrollan un procedimiento similar al expediente contradictorio de los representantes de los trabajadores para las faltas de especial gravedad, en el caso de los pactos colectivos de nuestra Región, suelen limitarse a requerir la comunicación escrita a los representantes para las faltas graves y no solo muy graves.

Respecto a los plazos de prescripción, como regla general, los convenios colectivos incorporan en su texto los plazos y el sistema de cómputo para las faltas leves, graves y muy graves que regula el artículo 60 ET.

Los convenios vienen arrastrando de las sucesivas negociaciones referencias de otros momentos históricos que hoy en día deben considerarse carentes de toda aplicación, o deben interpretarse en función de la finalidad pretendida al momento presente. A modo de ejemplo, cuando los convenios colectivos sancionan como falta muy grave la violación del secreto de la correspondencia, debe entenderse que también se hace referencia a la protección de los datos personales y al secreto de las comunicaciones cuando se emplean los medios telemáticos y las nuevas herramientas de trabajo.

287. Convenio de Limpieza de Edificios y Locales (BORM 17/7/2004).

288. Ayuntamiento Campos del Río (BORM 19/9/2006).

Como se comprueba fácilmente de lo indicado hasta ahora, la práctica totalidad de los convenios que regulan un régimen disciplinario dedican su atención en exclusiva sólo a las conductas en las que puede incurrir el trabajador. Tan solo en algunos casos aislados, el pacto colectivo también da cobertura a las faltas e infracciones cometidas por el empresario²⁸⁹. No obstante, no se ofrece un listado detallado de tales supuestos como sí ocurre con el trabajador. En tales casos, se realiza una remisión a la normativa vigente, como el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, que aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre infracciones y sanciones en el Orden Social.

Para finalizar este apartado, como reverso a los comportamientos calificados como faltas laborales, también debemos aludir a los premios de los que pueden ser beneficiarios los trabajadores como consecuencia de su conducta. Como regla general, los convenios que regulan la concesión de este tipo de distinciones, suelen premiar el buen comportamiento, la implicación, la iniciativa y la responsabilidad del trabajador en la empresa²⁹⁰. Pueden confundirse también con los premios a la permanencia de los trabajadores²⁹¹.

Este tipo de premios no obedecen a un listado tasado. Pueden materializarse de cualquier forma. Así, en algunos casos consisten en una mención honorífica o un diploma. Igualmente, también pueden consistir en la ampliación de los días de vacaciones, sufragar los gastos de alguna actividad formativa o en un viaje de carácter instructivo. En este sentido, como realiza el convenio de Establecimientos Sanitarios, puede remitirse a una reglamentación interna, para concretar el alcance de los premios.

C) Propuestas

Muchas de las observaciones y deficiencias que se han formulado anteriormente han conducido a que, en la práctica diaria, la aplicación del régimen disciplinario de los convenios colectivos negociados en nuestra Región genere una considerable inseguridad jurídica en uno de los contenidos del convenio caracterizado por una elevada litigiosidad. Seguidamente, pasamos a desarrollar las principales propuestas que sugerimos a los negociadores:

- En primer lugar, es recomendable que el régimen disciplinario de los convenios colectivos **concrete la regulación de las faltas leves, graves y muy graves en función de las particularidades del sector o de la empresa donde resulte de**

289. Empleados de Fincas Urbanas (BORM 18/12/2004).

290. Establecimientos Sanitarios (BORM 3/7/2006), Oficinas de Cámaras, Colegios, Asociaciones e Instituciones (BORM 30/5/2002) o Empleados de Fincas Urbanas (BORM 18/12/2004).

291. Estrella de Levante (BORM 1/1/2004).

aplicación. Con ello se trata de facilitar la tipificación de las conductas de los trabajadores, evitándose las lagunas o *zonas grises*, en las que debe acudirse a la analogía.

- En este mismo sentido, por la imprecisión que genera esta fórmula, **debe evitarse la remisión o la incorporación de forma directa en el convenio colectivo de fuentes legales de carácter genérico como el Acuerdo Nacional para la Cobertura de Vacíos.** Frente a ello, proponemos que se aborde como una fase previa antes de la regulación del régimen disciplinario la detección de cuáles son las infracciones más habituales en el ámbito donde se desarrolla la negociación, así como el perjuicio que las mismas causan para la empresa. Con ello, se pretende que en esta parcela del convenio colectivo, las partes negociadoras se anticipen a los problemas que puedan surgir en la aplicación de su texto y que ninguna infracción carezca de su consecuencia jurídica.
- En segundo lugar, con el mismo propósito de evitar la inseguridad jurídica que puede generar un régimen disciplinario de carácter excesivamente generalista o impreciso, también **se propone que los convenios colectivos contemplen un procedimiento de auditoría o investigación previa a la imposición de la sanción, para el esclarecimiento de los hechos en aquellas infracciones derivadas de la transgresión de la buena fe contractual de especial complejidad,** cuya comisión no es directamente percibida por la dirección de la empresa o por testigos. Así puede suceder, a modo de ejemplo, en supuestos de apropiación dineraria derivada de irregularidades contables o en actuaciones constitutivas de competencia desleal. En tales casos, dicho procedimiento puede regular la incidencia de la auditoría en los plazos de prescripción de la sanción o la posibilidad de que el trabajador al que se le imputan los hechos pueda formular alegaciones con carácter previo a la adopción de la medida definitiva.
- En tercer lugar, **los convenios colectivos deben actualizar el elenco de infracciones laborales al hilo de las novedades legales que inciden en la relación laboral y de los nuevos riesgos sociales que se manifiestan en el centro de trabajo,** como en cualquier otra organización. Por lo que hace al primer supuesto, es indudable que la aprobación de leyes como la Ley 28/2005, de 26 de diciembre, de Medidas sanitarias frente al tabaquismo, también tiene repercusiones en la empresa y genera un nuevo ámbito para las facultades sancionadoras. Por ello, como desarrollo al régimen de sanciones que ya contempla dicha ley, es recomendable que el catálogo de infracciones y sanciones de los convenios colectivos prevea las consecuencias disciplinarias del incumplimiento de esta normativa en la relación de trabajo. Hasta ahora, para reaccionar frente a las actuaciones contrarias a dicha ley se acude por analogía a figuras

como el abandono del puesto de trabajo o la indisciplina o desobediencia, que sí aparecen contempladas en la mayoría de regímenes disciplinarios, siendo preferible una regulación específica sobre esta materia.

Este mismo planteamiento puede ser trasladado también a la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, de Igualdad puesto que el deber que corresponde al empresario de promover el cumplimiento de las condiciones de igualdad en el centro de trabajo deriva, entre otras variables, de que el mismo vele por el respeto y cumplimiento por parte de todo el equipo humano que integra la empresa. Por ello, aunque nuevamente los incumplimientos de esta normativa puedan ser asimilados a otras figuras preexistentes, como el maltrato de palabra u obra a compañeros, la fijación de un conjunto de tipos dedicados específicamente a este ámbito, contribuye a impulsar la aplicación de las previsiones legales.

Dentro de los nuevos riesgos sociales que también pueden tener incidencia en el centro de trabajo, tal y como se ha indicado, los convenios han plasmado la preocupación existente en fenómenos como el acoso sexual. No obstante, debería seguir avanzándose en esta línea y ofrecer una tipificación específica para las conductas constitutivas de riesgo psicosocial. Frente a estos hechos, al igual que señalábamos en los supuestos de transgresión de buena fe contractual especialmente complejos de acreditar, también en este caso el pacto colectivo podría establecer un sistema de auditoría o protocolo para precisar los hechos e identificar a los sujetos responsables.

- En cuarto lugar, **resulta recomendable incluir dentro de las previsiones del régimen disciplinario a la denominada como 'carta de advertencia'**, que representa la antesala de la imposición de una sanción pero que no debe ser considerada en propiedad como tal. Por ello, tampoco se asimila a las cartas de amonestación escrita que sí contemplan los convenios colectivos. En realidad, la carta de advertencia obedece al carácter dispositivo que para el empresario tiene el régimen disciplinario. Por ello, precisando en el apartado dedicado a las medidas disciplinarias los contornos de dicha comunicación, pueden ser evitadas situaciones de inseguridad jurídica y de litigiosidad innecesaria.
- Como quinta y última propuesta, nos gustaría hacer eco de una práctica seguida por muchas empresas, en desarrollo del régimen disciplinario que marca el convenio colectivo sectorial de aplicación, que puede representar una solución en aquellos casos en los que la regulación de un régimen disciplinario omnicompreensivo reviste especial dificultad. Nos referimos a las **reglamentaciones internas**, ya sean éstas negociadas con los representantes legales o prefijadas

directamente por la dirección de la empresa dentro de los límites que marca el convenio. Por ello, los convenios colectivos pueden contemplar expresamente la posibilidad de que todos o algunos de los contenidos del régimen disciplinario puedan ser concretados mediante un acuerdo de empresa.

11. DERECHOS COLECTIVOS

A) Marco Normativo

Los derechos colectivos se encuentran recogidos en el Título II del Estatuto de los Trabajadores, apartado que también regula los órganos de representación colectiva que prevé nuestro modelo legal (artículos 61, 62, 63, 66, 67-76 ET), así como los artículos 69-81 ET sobre el procedimiento electoral para elegir a los representantes.

Entrando de lleno en el análisis de los derechos colectivos, los más destacados derivan de las competencias que nuestro Ordenamiento reconoce a los representantes de los trabajadores. El art. 64 ET regula dichas competencias a favor de los delegados de personal y del comité de empresa. A fin de potenciar el elenco de facultades que preceptúa el mencionado artículo y dotarlo de mayor virtualidad, la Ley 38/2007, de 16 de noviembre, en materia de información y consulta de los trabajadores y en materia de protección de los trabajadores asalariados en caso de insolvencia del empresario, que ha modificado su contenido para potenciar los derechos de los representantes en los supuestos de insolvencia de la empresa.

Así las cosas, el comité de empresa tendrá derecho a ser informado y consultado por el empresario sobre aquellas cuestiones que puedan afectar a los trabajadores, así como sobre la situación de la empresa y la evolución del empleo en la misma, en los términos que señala el propio artículo.

A este respecto, el precepto se encarga de ofrecer una definición de información y consulta. Se entiende por información la transmisión de datos por el empresario al comité de empresa, a fin de que éste tenga conocimiento de una cuestión determinada y pueda proceder a su examen. La consulta ha de ser considerada como el intercambio de opiniones y la apertura de un diálogo entre el empresario y el comité de empresa sobre una cuestión determinada, incluyendo, en su caso, la emisión de informe previo por parte del mismo.

El art. 64 ET establece una serie de contenidos para los que el comité de empresa o, en su caso, los delegados de personal deben ser informados trimestralmente:

- Sobre la evolución general del sector económico a que pertenece la empresa.
- Sobre la situación económica de la empresa y la evolución reciente y probable

de sus actividades, incluidas las actuaciones medioambientales que tengan repercusión directa en el empleo, así como sobre la producción y ventas, incluido el programa de producción.

- Sobre las previsiones del empresario de celebración de nuevos contratos, con indicación del número de éstos y de las modalidades y tipos que serán utilizados, incluidos los contratos a tiempo parcial, la realización de horas complementarias por los trabajadores contratados a tiempo parcial y de los supuestos de subcontratación.
- De las estadísticas sobre el índice de absentismo y las causas, los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales y sus consecuencias, los índices de siniestralidad, los estudios periódicos o especiales del medio ambiente laboral y los mecanismos de prevención que se utilicen.

También tendrá derecho a recibir información, al menos anualmente, relativa a la aplicación en la empresa del derecho de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres, entre la que se incluirán datos sobre la proporción de mujeres y hombres en los diferentes niveles profesionales, así como, en su caso, sobre las medidas que se hubieran adoptado para fomentar la igualdad entre mujeres y hombres en la empresa y, de haberse establecido un plan de igualdad, sobre la aplicación del mismo.

El comité de empresa, con la periodicidad que proceda en cada caso, tendrá derecho a:

- Conocer el balance, la cuenta de resultados, la memoria y, en el caso de que la empresa, prevista la forma de sociedad por acciones o participaciones, los demás documentos que se den a conocer a los socios, y en las mismas condiciones que a éstos.
- Conocer los modelos de contrato de trabajo escrito que se utilicen en la empresa así como los documentos relativos a la terminación de la relación laboral.
- Ser informado de todas las sanciones impuestas por faltas muy graves.

Asimismo, el comité de empresa tendrá derecho a recibir la copia básica de los contratos y la notificación de las prórrogas y de las denuncias correspondientes a los mismos en el plazo de diez días siguientes a que tuvieran lugar.

El comité de empresa tendrá derecho a ser informado y consultado sobre la situación y estructura del empleo en la empresa o en el centro de trabajo, así como a ser informado trimestralmente sobre la evolución probable del mismo, incluyendo la consulta cuando se prevean cambios al respecto.

Asimismo, tendrá derecho a ser informado y consultado sobre todas las decisiones de la empresa que pudieran provocar cambios relevantes en cuanto a la organización

del trabajo y a los contratos de trabajo en la empresa. Igualmente tendrá derecho a ser informado y consultado sobre la adopción de eventuales medidas preventivas, especialmente en caso de riesgo para el empleo.

El comité de empresa tendrá derecho a emitir informe, con carácter previo a la ejecución por parte del empresario de las decisiones adoptadas por éste, sobre las siguientes cuestiones:

- Las reestructuraciones de plantilla y ceses totales o parciales, definitivos o temporales, de aquélla.
- Las reducciones de jornada.
- El traslado total o parcial de las instalaciones.
- Los procesos de fusión, absorción o modificación del estatus jurídico de la empresa que impliquen cualquier incidencia que pueda afectar al volumen de empleo.
- Los planes de formación profesional en la empresa.
- La implantación y revisión de sistemas de organización y control del trabajo, estudios de tiempos, establecimiento de sistemas de primas e incentivos y valoración de puestos de trabajo.

Respecto a la manera en la que debe ser puesta a disposición de los representantes de los trabajadores la información, ésta se deberá facilitar por el empresario al comité de empresa, sin perjuicio de lo establecido específicamente en cada caso, en un momento, de una manera y con un contenido apropiados, que permitan a los representantes de los trabajadores proceder a su examen adecuado y preparar, en su caso, la consulta y el informe.

Salvo que se establezca otra cosa, la consulta deberá realizarse en un momento y con un contenido apropiados, en el nivel de dirección y representación correspondiente de la empresa, y de tal manera que permita a los representantes de los trabajadores, sobre la base de la información recibida, reunirse con el empresario, obtener una respuesta justificada a su eventual informe y poder contrastar sus puntos de vista u opiniones con objeto, en su caso de alcanzar un acuerdo.

En todo caso, la consulta deberá permitir que el criterio del comité pueda ser conocido por el empresario a la hora de adoptar o de ejecutar las decisiones.

Los informes que deba emitir el comité de empresa deberán elaborarse en el plazo máximo de quince días desde que hayan sido solicitados y remitidas las informaciones correspondientes.

Fuera de los derechos de información y consulta, este mismo precepto regula otros derechos reconocidos a los representantes de los trabajadores, sin perjuicio de lo que sobre esta misma materia se establezca de forma más específica en otras disposiciones legales o reglamentarias:

Ejercer una labor:

- De vigilancia en el cumplimiento de las normas vigentes en materia laboral, de seguridad social y de empleo, así como del resto de los pactos, condiciones y usos de empresa en vigor, formulando, en su caso, las acciones legales oportunas ante el empresario y los organismos o tribunales competentes.
- De vigilancia y control de las condiciones de seguridad y salud en el desarrollo del trabajo en la empresa, con las particularidades previstas en este orden por el artículo 19 ET.
- De vigilancia del respeto y aplicación del principio de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres.
- Participar, como se determine por convenio colectivo, en la gestión de obras sociales establecidas en la empresa en beneficio de los trabajadores o de sus familiares.
- Colaborar con la dirección de la empresa para conseguir el establecimiento de cuantas medidas procuren el mantenimiento y el incremento de la productividad, así como la sostenibilidad ambiental de la empresa, si así está pactado en los convenios colectivos.
- Colaborar con la dirección de la empresa en el establecimiento y puesta en marcha de medidas de conciliación.
- Informar a sus representados en todos los temas y cuestiones señalados en este artículo en cuanto directa o indirectamente tengan o puedan tener repercusión en las relaciones laborales.

En el ámbito de las reglamentaciones internas de la empresa, respetando lo establecido legal o reglamentariamente, en los convenios colectivos se podrán establecer disposiciones específicas relativas al contenido y a las modalidades de ejercicio de los derechos de información y consulta previstos en este artículo, así como al nivel de representación más adecuado para ejercerlos.

El art. 65 ET sirve de complemento al anterior en dos vertientes. En primer lugar, se destaca el carácter de órgano colegiado del Comité de Empresa y, como tal, lleva a cabo su actuación en el ámbito administrativo y judicial en todo lo relativo al ámbito de sus competencias, tomando como criterio la decisión mayoritaria de sus miembros. La segunda vertiente de este artículo está referida al sigilo profesional y representa el reverso de las competencias reconocidas a los representantes de los trabajadores en el artículo anterior. El deber de sigilo está referido al derecho de información que tienen reconocido, los datos de contratación de la empresa, los resultados económicos y contables de la empresa, sobre el contenido de sus informes

sobre las condiciones de trabajo o sobre el cambio de titularidad de la empresa y en especial en todas aquellas materias sobre las que la dirección señale expresamente el carácter reservado. Importante es destacar que esta obligación obliga al representante incluso cuando deje de pertenecer a este Organismo, independientemente del lugar en el que se encuentre. Esta obligación también recae sobre los expertos que asesoren al comité de empresa o a los delegados de personal.

La Ley 38/2007, ha introducido una previsión que limita el derecho de información en casos excepcionales, cuando los contenidos de la información se refieran a secretos industriales, financieros o comerciales cuya divulgación pudiera, según criterios objetivos, obstaculizar el funcionamiento de la empresa o del centro de trabajo u ocasionar graves perjuicios en su estabilidad económica. De este modo, en la nueva redacción dada al precepto, el legislador matiza el deber de información que recae sobre el empresario y valora la importancia que para el activo de una empresa tiene la propiedad industrial, así como los perjuicios que causa un uso inapropiado. En todo caso, la excepción comentada no es absoluta y no abarca a los datos que tengan relación con el volumen de empleo en la empresa.

Como cláusula de cierre a las distintas situaciones que puede provocar este deber de sigilo, el art. 65 ET también contempla la posible litigiosidad que entre las partes puede provocar que una determinada información se califique como confidencial por parte de la empresa o bien que los representantes de los trabajadores o sus expertos incumplan dicha obligación. Para ello se dota de mayor contenido a un procedimiento preexistente, el de conflicto colectivo, sin perjuicio de las responsabilidades en las que cada uno de los sujetos de la relación laboral puede incurrir conforme a la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social.

Los derechos colectivos también se traducen en una serie de garantías a favor de los representantes de los trabajadores que les acompañan en el ejercicio de sus funciones y que regula el art. 68 ET:

- Apertura de expediente contradictorio en el supuesto de sanciones por faltas graves o muy graves, en el que serán oídos, aparte del interesado, el Comité de Empresa o restantes delegados de personal. El expediente contradictorio se configura así como un trámite previo a la imposición de la sanción por parte de la empresa, en el que la representación colectiva y el propio representante puede formular alegaciones sobre el pliego de cargos que imputa la empresa al representante.
- Prioridad de permanencia en la empresa o centro de trabajo respecto de los demás trabajadores, en los supuestos de suspensión o extinción por causas tecnológicas o económicas. De este modo, con ello se favorece la continuidad en el desarrollo de funciones por parte del representante en los supuestos en los que el centro de tra-

bajo se ve afectado por una reestructuración. Igualmente, se evita que una medida de carácter colectivo basada en causas tecnológicas o económicas en la que deban ser amortizados diversos contratos de trabajo, sea aprovechada para reducir el número de representantes con los que cuenta el centro de trabajo o la empresa.

- No ser despedido ni sancionado durante el ejercicio de sus funciones ni dentro del año siguiente a la expiración de su mandato, salvo en caso de que ésta se produzca por revocación o dimisión, siempre que el despido o sanción se base en la acción del trabajador en el ejercicio de su representación, sin perjuicio, por tanto, de lo establecido en el artículo 54. Asimismo no podrá ser discriminado en su promoción económica o profesional en razón, precisamente del desempeño de su representación. Con este conjunto de previsiones se pretende evitar que el representante sea objeto de algún tipo de represalia por el desarrollo de las funciones que legalmente tiene atribuidas y que pueden adoptar la forma de de despidos, sanciones o de decisiones empresariales de las que se prive al representante de promocionar económica o profesionalmente.
- Expresar, colegiadamente si se trata del comité, con libertad sus opiniones en las materias concernientes a la esfera de su representación, pudiendo publicar y distribuir, sin perturbar el normal desenvolvimiento del trabajo, las publicaciones de interés laboral o social, comunicándolo a la empresa. Por lo tanto, el representante tiene también reconocido el derecho de libertad de expresión sobre materias que se encuentren dentro de la esfera de su representación (no pudiendo ser invocado este derecho en supuestos diferentes). La mencionada facultad también alcanza al soporte donde se plasme esa expresión, como pueden ser las notas, comunicados internos e incluso correos electrónicos, siempre que se comunique a la dirección de la empresa.
- Disponer de un crédito de horas mensuales retribuidas cada uno de los miembros del comité o delegado de personal en cada centro de trabajo, para el ejercicio de sus funciones de representación, de acuerdo con la escala que recoge el propio Estatuto y que parte de quince horas cuando la empresa tenga hasta cien trabajadores y finaliza con cuarenta, si la plantilla del centro de trabajo supera los setecientos cincuenta trabajadores. Por lo que hace al desarrollo que pueda ofrecer la negociación colectiva, los convenios pueden regular la acumulación de horas de los distintos miembros del comité o de los delegados de personal en uno o varios de sus componentes.

Los artículos 77, 78, 79 y 80 del Estatuto se encargan de regular el derecho colectivo de reunión con el que cuentan los trabajadores, en desarrollo del artículo 21 de la Constitución Española y el art. 4.1 f) ET. En primer lugar, el artículo 77 ET regula las condicio-

nes que deben reunirse para la celebración de una asamblea de trabajadores. Respecto a la convocatoria, puede corresponder a los delegados de personal, el comité de empresa o por los propios trabajadores, en cuyo caso su número no podrá ser inferior al 33 por ciento de la plantilla. Los representantes de los trabajadores presidirán mancomunadamente la asamblea y serán responsables del normal desarrollo de la misma así como de la presencia de personas que no pertenezcan a la empresa. Sólo podrán ser tratados asuntos que figuren previamente tratados en el orden del día. La empresa debe ser informada de la convocatoria y los nombres de las personas no pertenecientes a la empresa que vayan a asistir. Además, los convocantes de la asamblea y la dirección de la empresa acordarán las medidas oportunas para evitar perjuicios en la actividad normal de la misma. Cuando por éste u otro motivo no pueda reunirse simultáneamente toda la plantilla, se celebrarán reuniones parciales, que serán consideradas como una sola y fechadas en el día de la primera.

El art. 78 ET está dedicado a explicar las particularidades del lugar de reunión en las asambleas de trabajadores. Si las condiciones del mismo lo permiten, el lugar de reunión será el centro de trabajo, partiendo como principio general que tendrán lugar fuera de las horas de trabajo. A continuación, se señala un listado tasado de supuestos en los que en los que el empresario no estará en condiciones de facilitar el centro de trabajo para la celebración de la reunión:

- Si no se cumplen las disposiciones que señala el Estatuto de los Trabajadores.
- Si hubiesen transcurrido menos de dos meses desde la última reunión celebrada. Salvo que se trate de una reunión informativa sobre la negociación del convenio colectivo.
- Si aún no se hubiese resarcido o afianzado el resarcimiento por los daños producidos en alteraciones ocurridas en alguna reunión anterior.
- Como consecuencia del cierre legal de la empresa.

El art. 79 ET establece las condiciones que debe cumplir la convocatoria. Así, la misma se comunicará al empresario con cuarenta y ocho horas de antelación, como mínimo, acusando recibo el mismo de la notificación.

Respecto a las votaciones, el art. 80 ET precisa que cuando se someta a asamblea por parte de los convoyantes la adopción de acuerdos que afecten al conjunto de los trabajadores, se requerirá para la validez de aquéllos el voto favorable personal, libre, directo y secreto (incluyendo el voto por correo) de la mitad mas uno de los votantes de la empresa o centro de trabajo.

Como último conjunto de derechos colectivos de configuración legal, el art. 81 ET regula el derecho al local y al tablón de anuncios. Centrando nuestra atención en el pri-

mero, es importante señalar que se trata de un local adecuado en el que puedan desarrollar sus actividades y comunicarse con los trabajadores, siempre que las características de la empresa o centro de trabajo lo permitan. Tras la entrada en vigor de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, de mejora del crecimiento y del empleo, el local también podrá ser utilizado por la representación legal de las empresas contratistas y subcontratistas que compartan de forma continuada centro de trabajo, en los términos que señale la empresa.

Las posibles discrepancias que puedan surgir serán resueltas por la autoridad laboral, tras emitir un informe previo la Inspección de Trabajo.

B) Actividad negocial

La regulación de la representación de los trabajadores y los derechos sindicales representa un lugar común en el contenido de los convenios colectivos, principalmente de ámbito de sector. A modo de ejemplo, atendiendo a los convenios publicados en el BORM durante el año 2007, se comprueba que esta materia estaba presente en el 50% de los pactos colectivos sectoriales y en el 35% de los correspondientes a las empresas.

En algunos casos, aunque los derechos colectivos ocupen un capítulo propio dentro del convenio colectivo, se lleva a cabo una remisión directa a lo dispuesto en el ET y la LOLS²⁹².

Los Convenios que sí llevan a cabo una regulación detallada de esta materia no suelen diferenciar de forma nítida las representaciones unitaria y sindical. Por ello, es destacable la rigurosa y clarificadora distinción que lleva a cabo el CC Industria Siderometalúrgica (BORM 7/11/2007) entre las dos instancias representativas. En otros casos, los convenios atribuyen directamente a los sindicatos la facultad de adquirir la condición de representantes unitarios.²⁹³

Cuando los convenios superan el marco legal analizado en el apartado anterior, lo suelen realizar desarrollando algunos de los siguientes aspectos que pasaremos a detallar a continuación:

- Mediante la ampliación del crédito horario.
- Posibilidad de acumular las horas sindicales.
- Reducción de los requisitos de antigüedad para ser elegible en las elecciones a representantes de los trabajadores.

292. CC Comercio en general (BORM 22/6/2004)

293. CC Consignatarias de Buques (BORM 24/10/2006), CC Cosecheras y Productoras de Tomate (BORM 23/1/2006).

- Mediante la posibilidad de elegir a un delegado de personal en aquellas empresas que cuentan con un número de trabajadores inferior a los umbrales que marca la ley.
- Favorecimiento de las asambleas de trabajadores y del derecho de reunión.
- Propiciando el descuento en la nómina de la cuota sindical.
- Constituyendo otras instancias representativas que se suman a las que establece la ley.

Respecto a la **ampliación del crédito horario**, podemos destacar el CC Establecimientos Sanitarios (BORM 3/7/ 2006) que concede diez horas más que las previstas legalmente para que los representantes puedan desempeñar sus funciones. También puede ser traído a colación el CC Limpieza Edificios y Locales (BORM 17/7/2004).

Seguido de lo anterior, la **acumulación del crédito horario** figura prevista principalmente en los convenios colectivos de ámbito de sector²⁹⁴.

Siguiendo la remisión a la negociación colectiva que lleva a cabo el art. 69.2 ET y el art. 6 del RD 1844/1994, de 9 de septiembre, en virtud de la cual puede reducirse la antigüedad para ser elegible por movilidad de personal, el CC Trabajo Agrícola (BORM 1/12/2007) reduce de seis a tres meses la **antigüedad requerida a los trabajadores para ser candidatos** en las elecciones a representantes de los trabajadores.

Pese a que el ET faculta a los trabajadores de empresas que cuentan con una plantilla entre los seis y los diez trabajadores a que, mediante acuerdo, puedan elegir a un representante, algunos convenios prevén la **posibilidad de elegir a un delegado de personal incluso por debajo de ese límite**²⁹⁵.

Los convenios colectivos también pueden favorecer el ejercicio del **derecho de reunión y de la asamblea de trabajadores**, flexibilizando algunos de los requisitos que señala el ET. Así, algunos pactos colectivos contemplan la posibilidad de que las reuniones de los trabajadores puedan tener lugar dentro del horario de trabajo. De manera singular podemos citar el CC General Electric (BORM 31/3/2006):

Los Convenios también aluden al **descuento de la cuota sindical** en la nómina de los trabajadores²⁹⁶.

Por lo que hace a las **instancias representativas introducidas mediante la negociación colectiva**, debemos destacar que no se trata de un recurso muy frecuente en la negociación colectiva de nuestra Región. No obstante, dentro del ámbito sectorial, si es llamativo el comité intercentros que viene regulando en sus sucesivas negociaciones el CC

294. CC Industrias del Caucho (BORM 19/11/2007).

295. CC Aqualia (BORM 1/2/2006).

296. CC Mursa (BORM 19/9/2006), CC Ayuntamiento de Alguazas (BORM 8/5/2006).

Detallistas de Alimentación (BORM 23/3/2008), en desarrollo del art. 63.3 ET, dentro de su art. 35:

«De conformidad con lo dispuesto en el art. 63.3 del Estatuto de los Trabajadores, se pacta la posibilidad de constituir un Comité Intercentros en las empresas afectadas por el presente Convenio. Dicho comité tendrá la facultad de resolver todas aquellas materias de su competencia que afecten a más de un centro de trabajo.

El referido Comité tendrá una duración máxima de un año, a contar desde el momento de su constitución, sin perjuicio de las prórrogas por idéntico periodo que, bien a nivel de empresa, bien a través de los futuros convenios colectivos, se pacte entre las partes social y empresarial.

Estará compuesto por un máximo de 13 miembros en función del número total de trabajadores con arreglo a la escala siguiente:

Trabajadores	Miembros
De 50 a 100	3
De 101 a 250	5
De 251 a 500	7
De 501 a 750	9
De 751 a 1.000	11
De 1.000 en adelante	13

Así también los componentes del mismo serán designados de entre y por los distintos miembros del Comité de Empresa o Delegados de Personal. En todo caso, deberá guardar la proporcionalidad de los sindicatos, según los resultados electorales obtenidos en cada empresa. A tal efecto, el colectivo total de representantes (miembros de Comité o Delegados de Personal) se subdividirá en tantos grupos como sindicatos o grupo de trabajadores homogéneos con representación, y cada grupo designará el número de miembros del Comité Intercentros que con arreglo a la proporcionalidad le corresponda.

Las funciones del mismo alcanzarán las siguientes materias:

- Todas las encomendadas a los Comités de Empresa y Delegados de Personal en el Estatuto de los Trabajadores, con sujeción a la normativa vigente.
- Recepción de comunicaciones, notificaciones y documentos que la empresa efectúe, tanto motu proprio como por imposición de la normativa vigente y futura, a los representantes de los trabajadores, acusando recibo de las mismas.
- Facultad de dirigir a la empresa todas aquellas comunicaciones, notificaciones y documentos sobre cuestiones que se planteen y afecten a más de un centro de trabajo.

La composición del Comité Intercentros se comunicará al SMAC publicándose en los tablones de anuncios.

El Comité Intercentros se regirá en su funcionamiento por las normas establecidas en el Estatuto de los Trabajadores para los Comités de Empresa y sus decisiones en las materias de su competencia serán vinculantes para la totalidad de los trabajadores de la empresa.»

Con menor lujo de detalles, el CC Comunidad Autónoma de la Región de Murcia (BORM 1/6/2007) también instituye un comité intercentros al amparo de lo regulado en el artículo 63.3 ET, dentro de su art. 72:

- «1. El Comité de Empresa es el órgano representativo y colegiado de los trabajadores y trabajadoras en la Empresa o Centro de trabajo para la defensa de sus intereses. En la Administración Regional existirán dos Comités de Empresa, uno para el personal laboral docente y otro para el de Administración y Servicios.
2. Igualmente se constituirá un Comité Intercentros en función de la representatividad, que se compondrá de once miembros, teniendo funciones coordinadoras de los dos Comités y competencias sobre las condiciones de trabajo de la totalidad del personal laboral de la Administración Pública de la Región de Murcia.»

Dentro del nivel de empresa, es llamativo el comité ejecutivo central regulado en el CC Carbónica Murciana (BORM 26/4/2007) en su art. 33:

«Está constituido por las personas de entre los elegidos en el centro de trabajo, sito en (...). Serán funciones de este Comité las que transfieran los comités ejecutivos de los centros antes citados.»

Al analizar su regulación, comprobamos que se trata de un órgano representativo similar al comité intercentros pero del que no se precisa su composición.

Dentro de los contenidos más llamativos que ofrecen los convenios negociados en nuestra Región, el CC Mancomunidad de Servicios Sociales del Sureste (BORM 28/9/2007) contiene todavía una referencia en su artículo 46 ('garantías en caso de detención') que parece heredada de otro momento histórico y que, afortunadamente, hoy día con nuestro modelo constitucional de derechos y libertades, no parece que sea necesario mantener.

«La detención por motivos políticos o sindicales no será causa de despido, a no ser que el hecho imputado sea atentado contra personas físicas o jurídicas, bajo sentencia firme.»

Junto a los derechos, los Convenios colectivos también potencian los deberes que conlleva la función de representante de los trabajadores. En este sentido, el CC Cáritas Diocesana (BORM 28/6/2006) referida al sigilo profesional, recuerda que alcanza incluso cuando el trabajador deja de ser representante.

C) Propuestas

De cara a la negociación de los derechos en los convenios, sugerimos las siguientes ideas a fin de que el convenio colectivo sea la herramienta más adecuada para resolver todas cuestiones que plantea la dinámica de los derechos colectivos en la empresa, ofreciendo seguridad jurídica y evitando la litigiosidad que podría derivar de la existencia de zonas grises en la regulación:

- En primer lugar, **los convenios colectivos deberían distinguir de una forma más nítida entre representación unitaria y sindical**. Como hemos visto, solo en contadas ocasiones nos encontramos con una clara delimitación de las dos instancias representativas. La indeterminación en este ámbito puede ser una fuente de conflictos en el centro de trabajo, principalmente cuando existen los dos tipos de representación.

Ante este escenario, los pactos colectivos deberían pronunciarse expresamente sobre esta dualidad: bien diferenciado las dos instancias en apartados distintos, o bien mediante referencias expresas a la *sindicalización* de la representación unitaria.

- En segundo lugar, partiendo del mismo ánimo de precisar muchos espacios que la ley no alcanza a definir, **los convenios colectivos podrían desarrollar de forma más detallada la regulación que esboza el ET en materia de preaviso y justificación del crédito horario**. Atendiendo a la situación actual, los convenios colectivos no concretan suficientemente el plazo o la forma en la que el representante debe llevar a cabo el preaviso de utilización de sus horas sindicales y la posterior justificación de las mismas. Aspectos como los indicados ocasionan en no pocas ocasiones en la práctica una situación tensión en la que pugnan el derecho reconocido al representante de los trabajadores y la organización y planificación del trabajo que lleva a cabo el empresario, que puede verse afectada si la comunicación no se lleva a cabo con la antelación suficiente o se hace saber de una forma fehaciente. Igualmente, por lo que hace a la justificación, la forma en la que se concrete, garantiza un uso adecuado de este crédito, beneficiando estas prácticas en última instancia al colectivo de trabajadores representados.

En definitiva, previsiones de este tipo contribuyen a fomentar y fortalecer el ejercicio de estos derechos, evitando entre otras contingencias, el riesgo ac-

tuciones por parte del empresario o de otros representantes que podrían ser calificadas como atentatorias del derecho fundamental a la libertad sindical (art. 28 CE).

- Como tercera propuesta, relativa al **derecho de reunión y a la asamblea de trabajadores**, hemos apreciado que los convenios que abordan esta materia se limitan en la mayoría de los casos a reproducir el contenido de los artículos 77, 78 y 79 ET, con el añadido de propiciar que la reunión se celebre en horario de trabajo, frente a la regla general del ET en sentido contrario. Sin embargo, estos preceptos no pueden entrar en las particularidades de cada sector o de cada empresa que negocie un convenio colectivo.

En realidad **la ley deja espacio a una regulación más particularizada** que determine aspectos tan importantes como las características de los asesores externos que puedan acudir a las mismas, la forma en la que debe llevarse a cabo la convocatoria, la manera de evitar perjuicios a la actividad normal de la empresa, los supuestos tasados en los que no pueda reunirse la totalidad de la plantilla, las condiciones que debe reunir el lugar de reunión dentro del centro de trabajo, la periodicidad que deben cumplir las asambleas, etc.

- Seguido de lo anterior, y como cuarta sugerencia, la noción de **local adecuado y de tablón de anuncios** que recogen el art. 81 ET y reproducen los convenios colectivos, genera una considerable litigiosidad en la práctica. Por lo que hace al local, **los convenios deberían precisar en cada caso qué características debe reunir el mismo**. Así, podría generalizarse que los pactos colectivos señalaran las circunstancias que hacen posible la utilización por parte de los representantes de un local, así como las características, de la manera más aproximada posible, que debe cumplir el mismo en cada caso: lugar fijo o rotatorio, dimensiones mínimas, equipamiento, utilización compartida por todas las candidaturas o exclusiva, etc.

A lo dicho, se suma el empleo del local que también tiene reconocida la representación legal de los trabajadores de las empresas contratistas y subcontratistas: a nadie se le escapa el hecho de que la concreción en una variable cronológica del requisito de **'que compartan de forma continuada el centro de trabajo'**, condición para que se haga posible ese uso compartido, facilitaría enormemente la dinámica de este derecho en la práctica.

Para solucionar estas discrepancias pueden resultar de suma utilidad los informes o dictámenes de la Inspección de Trabajo, ya sea referidos a precedentes o como informe previo referido al caso concreto del centro de trabajo.

Respecto al tablón de anuncios, teniendo en cuenta los pronunciamientos de los Tribunales que han versado sobre esta materia, también puede ser con-

veniente que **los convenios, al aludir a este derecho, precisen de antemano el número y distribución de los tablonos en el centro de trabajo.** Frente a la práctica que siga la empresa, puede contribuir a garantizar el ejercicio igualitario de este derecho el que se señalen en qué zonas de la empresa pueden colgarse estos tablonos y el número que puede corresponder a cada candidatura.

- Al tratarse de una práctica que se ha generalizado en muchos centros de trabajo, planteando diversas controversias por su incidencia en aspectos tan diversos como la protección de datos de carácter personal o la productividad y rendimiento del trabajador, los convenios colectivos **deberían regular el empleo de las nuevas tecnologías en la información sindical.** Sin lugar a dudas, el instrumento más característico dentro de estos nuevos medios de comunicación es el correo electrónico, por lo que una regulación sobre la utilización de las herramientas informáticas también debería abarcar esta materia.
- Hemos comprobado cómo algunos convenios colectivos siguen manteniendo diversas invocaciones al derecho de libre afiliación de los trabajadores o a la prohibición de discriminación o persecución por motivos políticos. Menciones de este tipo se han venido manteniendo procedentes de los primeros años de nuestra Democracia en los que resultaba muy conveniente recordar la vigencia de estos derechos. Afortunadamente, en la actualidad ya no es tan necesario que este tipo de expresiones se encuentren recogidas en el convenio colectivo para saber de su vigencia. **Por ello, de cara a la negociación de nuevos convenios colectivos, consideramos que no es necesario mantener las mismas contribuyendo de este modo a que el convenio colectivo sea un instrumento jurídico fruto de su tiempo, recogiendo las inquietudes sociales propias de su época.** En el momento presente, a nuestro juicio, menciones de este tipo deben hacer referencia a la igualdad de géneros, a la prohibición de la discriminación por motivos sociales, raciales o étnicos, al desarrollo sostenible y a la responsabilidad social de las empresas.
- Como séptima y última recomendación en este ámbito, aprovechando la experiencia ensayada ya en algunos convenios colectivos de empresa de ámbito nacional y que han confirmado los Tribunales (por ejemplo, la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1999 [RJ 1999\8510] o 21 de diciembre de 1999 [RJ 2000\528]), cuando el convenio se refiera a un grupo de empresas puede introducirse la figura del **comité de grupo de empresas**, como instancia representativa que coordine la actuación de los distintos comités o delegados de personal, sin restar protagonismo con ello al comité intercentros.

12. MEJORAS SOCIALES

A) Marco normativo

Un apartado habitual y tradicional en los capítulos que los convenios colectivos dedican a los beneficios sociales es el relativo a las llamadas mejoras voluntarias o prestaciones complementarias de la Seguridad Social. Se trata, como es sabido de obligaciones empresariales derivadas de la autonomía de la voluntad empresarial o, muy especialmente, de la negociación colectiva que tienen por objeto complementar o suplementar la protección que ofrecen los regímenes públicos de Seguridad Social. En realidad se trata éste de uno de los capítulos más importantes de los convenios colectivos, de contenido enormemente variado, en el que se recogen diferentes mejoras y beneficios de carácter social caracterizadas por dos rasgos principales: a) no las recibe el trabajador en atención al concreto trabajo realizado, sino atendiendo simplemente a la existencia de una relación laboral; por tanto, no son salario; b) su disfrute, o al menos la posibilidad de su disfrute, constituye un derecho indivisible de todos los trabajadores; es decir contemplan de modo general para todos los trabajadores de la empresa (o al menos para todos los trabajadores de la empresa en los que concurran determinadas circunstancias), y no para trabajadores concretos. Se trata, pues, de derechos colectivos, no individuales.

Desarrollando estas características, es importante tener en cuenta la naturaleza jurídica de este tipo de conceptos económicos: no constituyen complementos retributivos, sino medidas de atención social privada dispensadas en el ámbito empresarial, por ese motivo no son percepciones económicas que integren ni la base de cotización, ni que se tengan en cuenta a la hora de calcular la base reguladora de las posibles prestaciones a las que el trabajador pueda tener acceso (arts. 26.2 ET y 109.2.f LGSS).

Al mismo tiempo, es imprescindible resaltar que la consecución de las técnicas que se han enumerado en estas líneas no es sencilla, pues no obedece tan sólo a la intencionalidad de la empresa. La asunción de compromisos se encuentra estricta e inseparablemente vinculada a la disponibilidad económica de cada sector o empresa.

El objetivo principal de las mejoras voluntarias es elevar el nivel de ingresos del trabajador con el fin de mejorar su calidad de vida, aunque indirectamente, como ocurre con las restantes medidas de protección social complementaria privada, consigue fidelizar al trabajador con su empresa, y por tanto, mejorar su productividad individual y garantizar su permanencia. Y es que todo aumento de los ingresos periódicos que perciba una unidad familiar (o del ahorro de gastos que se consiga gracias a la colaboración de la empresa), logra el efecto de incrementar la renta disponible.

Este tipo de medidas de acción social de la empresa forman parte del amplio concepto de «protección social complementaria» (art. 41CE y art. 39 LGSS), pues al tra-

tarse de medidas destinadas a mejorar las prestaciones ofrecidas dentro del sistema de Seguridad Social (tanto en su modalidad contributiva como en la no contributiva), se les aplica el calificativo de «complementarias».

Hay que tener en cuenta que, tal *complementariedad* no puede considerarse como sinónimo de *voluntariedad*; pues en realidad, la voluntariedad desaparece desde el momento en el que la mejora se incorpora al texto de un convenio colectivo. Sigue entonces tratándose de una medida concreta de protección complementaria, pero se habrá de prestar ya de forma imperativa. Y es que al incluirse este tipo de mejoras entre las distintas cláusulas convencionales, no puede querer verse en ellas una especie de reconocimiento tácito por parte del empresario de determinadas medidas arbitrarias y altruistas de devengo discrecional sino de verdaderos compromisos exigibles como tales.

Es muy útil, como primera aproximación al conjunto de posibles medidas de acción social ofrecidas por la empresa recurrir a la lista ejemplificativa de medidas de acción social que aparece en el art. 42.2 de la Ley 35/2006, reguladora del Impuesto de la Renta de las Personas Físicas. Y es que la mayor parte de los supuestos contemplados en ese apartado, bien utilizados, sirven para alcanzar el objetivo señalado²⁹⁷.

297. Así, tal precepto, al regular «las prestaciones salariales en especie» establece que «no tendrán la consideración de rendimientos del trabajo en especie:

- a) La entrega a los trabajadores en activo, de forma gratuita o por precio inferior al normal de mercado, de acciones o participaciones de la propia empresa o de otras empresas del grupo de sociedades, en la parte que no exceda, para el conjunto de las entregadas a cada trabajador, de 12.000 euros anuales, en las condiciones que reglamentariamente se establezcan.
- b) Las cantidades destinadas a la actualización, capacitación o reciclaje del personal empleado, cuando vengan exigidos por el desarrollo de sus actividades o las características de los puestos de trabajo.
- c) Las entregas a empleados de productos a precios rebajados que se realicen en cantinas o comedores de empresa o economatos de carácter social. Tendrán la consideración de entrega de productos a precios rebajados que se realicen en comedores de empresa las fórmulas indirectas de prestación del servicio cuya cuantía no supere la cantidad que reglamentariamente se determine.
- d) La utilización de los bienes destinados a los servicios sociales y culturales del personal empleado. Tendrán esta consideración, entre otros, los espacios y locales, debidamente homologados por la Administración pública competente, destinados por las empresas o empleadores a prestar el servicio de primer ciclo de educación infantil a los hijos de sus trabajadores, así como la contratación, directa o indirectamente, de este servicio con terceros debidamente autorizados, en los términos que reglamentariamente se establezcan.
- e) Las primas o cuotas satisfechas por la empresa en virtud de contrato de seguro de accidente laboral o de responsabilidad civil del trabajador.
- f) Las primas o cuotas satisfechas a entidades aseguradoras para la cobertura de enfermedad, cuando se cumplan los siguientes requisitos y límites:

Así, nunca se podrá cerrar totalmente el catálogo de medidas de acción social de la empresa. Es prácticamente infinito el número de situaciones personales del trabajador sobre las que la negociación colectiva se puede pronunciar. Siempre existirán nuevos conceptos o nuevas técnicas de acción social destinadas a elevar la calidad de vida de los trabajadores, que intentarán dar respuesta a determinadas situaciones personales del trabajador en las que se puede apreciar que existe alguna forma de necesidad.

Para completar el régimen jurídico de las mejoras voluntarias necesariamente se debe hacer referencia a la obligación de externalización que impone la disposición final del RD legislativo 1/2002 que aprueba el texto refundido de la ley de regulación de los Planes y Fondos de Pensiones²⁹⁸ sino que su abono se puede hacer directamente a

1º Que la cobertura de enfermedad alcance al propio trabajador, pudiendo también alcanzar a su cónyuge y descendientes.

2º Que las primas o cuotas satisfechas no excedan de 500 euros anuales por cada una de las personas señaladas en el párrafo anterior. El exceso sobre dicha cuantía constituirá retribución en especie.

- g) La prestación del servicio de educación preescolar, infantil, primaria, secundaria obligatoria, bachillerato y formación profesional por centros educativos autorizados, a los hijos de sus empleados, con carácter gratuito o por precio inferior al normal de mercado.

Como el propio precepto indica, no constituyen supuestos de retribución salarial en especie. Por el contrario, deben considerarse complementos a las prestaciones de la Seguridad Social que, según dispone el legislador, no tienen la condición de salario (art. 26.3 ET y art. 109 LGSS).

298. El art. 8 de la Directiva del Consejo de Europa 80/987/CEE establece que «Los Estados miembros se asegurarán de que se adopten las medidas necesarias para proteger los intereses de los trabajadores asalariados y de las personas que ya han dejado la empresa o el centro de actividad del empresario, en la fecha en que se produce la insolvencia de éste, en lo que se refiere a sus derechos adquiridos, o a sus derechos en curso de adquisición, a prestaciones de vejez, incluidas las prestaciones a favor de los supervivientes, en virtud de regímenes complementarios de previsión profesionales o interprofesionales que existan independientemente de los regímenes legales nacionales de seguridad social». Hoy en día, en cumplimiento de este mandato, la disposición adicional primera del RD Legislativo 1/2002, de 29 de noviembre, que aprueba el texto refundido de la Ley de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones, intentando garantizar la «protección de los compromisos por pensiones con los trabajadores» establece que:

«Los compromisos por pensiones asumidos por las empresas, incluyendo las prestaciones causadas, deberán instrumentarse, desde el momento en que se inicie el devengo de su coste, mediante contratos de seguro, a través de la formalización de un plan de pensiones o de ambos. Una vez instrumentados, la obligación y responsabilidad de las empresas por los referidos compromisos por pensiones se circunscribirán exclusivamente a las asumidas en dichos contratos de seguro y planes de pensiones (...).».

cargo de los fondos internos de la empresa (muchas veces se crea un fondo específico adscrito a la finalidad de hacer frente a los compromisos sociales asumidos convencionalmente por la empresa),

Y es que la disposición adicional primera del citado texto normativo remite al art. 8.6 de su propio articulado para determinar los compromisos concretos que quedan afectados por el deber de externalización. De tal forma, interpretando sistemáticamente ambos preceptos, se puede concluir que únicamente ciertos compromisos por pensiones, de tracto sucesivo en el tiempo y con vocación de permanencia deben externalizarse, esto es: tan sólo los complementos a la pensión de jubilación, a la prestación por incapacidad permanente total para la profesión habitual, absoluta para todo tipo de trabajo, o gran invalidez, y los complementos a las pensiones de orfandad o viudedad generados por el trabajador causante.

El resto de medidas de acción social complementaria quedan exentas de la obligación de externalización, por lo que las empresas no estarán obligadas a recurrir a contratos de seguro o a la creación de planes y fondos de pensiones que garanticen su devengo a favor del beneficiario aún en caso de insolvencia empresarial.

B) Actividad comercial

Aunque un número muy elevado de convenios colectivos, tanto de ámbito de sector como de empresa, incluyan en su articulado determinadas medidas de acción social, entre unos convenios y otros existen grandes diferencias sobre las contingencias que quedan protegidas en cada caso. Por ejemplo, a la hora de regular la cobertura complementaria ante situaciones de IT o IP, los convenios estudiados se dividen entre aquellos en los que se extiende la cobertura a cualquier supuesto de accidente o incapacidad permanente total o absoluta, cualquiera que sea su origen, profesional o común²⁹⁹; y los que únicamente atienden a la protección de contingencias profesionales³⁰⁰. Y entre unos y otros, todavía, un grupo de convenios que contempla ambas posibilidades, pero dispensándoles diferente tratamiento³⁰¹.

■ Incapacidad temporal

Sin lugar a dudas, el complemento por incapacidad temporal, es la figura protagonista

299. Entre otros, CC Hostelería. (BORM 15/3/2008), CC Comercio en general. (BORM 11/10/2006), CC Capel Vinos, SA (BORM 17/11/2006).

300. Por ejemplo, CC Limpieza de edificios y locales. (BORM 17/7/2004), y J. García Carrión, S A (BORM 11/4/2006).

301. Es el caso, entre otros, de CC Manipulado y envasado de fruta fresca y hortalizas (BORM 16/8/2004), CC Transporte de mercancías por carretera (BORM 16 mayo 2005), CC Limpieza pública viaria (BORM 16/8/2004).

del capítulo de las mejoras sociales de los convenios colectivos. Así, analizando los convenios colectivos negociados en la Región de Murcia durante el año 2007 se puede apreciar que tal medida se encuentra presente en el 71,66% de los Convenios de sector y en el 61,90% de los de ámbito empresarial. Respecto a su alcance, pueden destacarse los siguientes datos:

En realidad son minoría los convenios que ofrecen de manera indistinta la mejora tanto en contingencias comunes como profesionales Y es que es excepcional que la mejora voluntaria alcance el 100% de la retribución del trabajador independientemente de la causa profesional o común que ha motivado la baja del trabajador (Personal Laboral de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, Comisiones Obreras, Thyssenkrupp Elevadores, S.L, Prensa del Sureste).

En cambio, durante el año 2007, es mucho más frecuente que la percepción del complemento económico ante contingencias comunes se haga depender de la concurrencia de determinados presupuestos:

Así, en un 52,36% de los convenios de ámbito de empresa de nueva negociación en la Región de Murcia, se condiciona la percepción de la mejora voluntaria del complemento por IT en caso de contingencias comunes a la hospitalización o intervención quirúrgica del trabajador (Rodolfo y Cervantes, Mancomunidad de Servicios del Sureste, Estacionamientos y Servicios).

Al mismo tiempo, es frecuente que esta mejora únicamente alcance a los procesos de incapacidad temporal derivada de contingencias comunes de manera limitada (de tal manera que únicamente los procesos de IT derivada de contingencias profesionales recibirían un complemento que permita el trabajador alcanzar el 100% de las retribuciones reales anteriores a la baja, y las demás situaciones únicamente percibirían complementos de inferior cuantía).

Otras veces, los convenios pueden limitar en el tiempo la mejora voluntaria de las prestaciones que derivan de contingencias comunes, o vincularla, además, a un reconocimiento médico para controlar la evaluación del trabajador (Explotación Campos de Golf, Transporte de Viajeros, Panaderías, Prensa del Sureste, Naftrán, Estacionamientos y Servicios, entre otros).

■ **Indemnización por muerte o incapacidad**

Los Convenios Colectivos pueden prever el abono de una indemnización en casos de muerte del trabajador o de incapacidad permanente en alguno de sus grados En concreto, durante el año 2007, este complemento se contempla en el 66% de los Convenios de sector y en el 55% de los convenios de empresa). Esta medida suele estar acompañada por la obligación por parte de la Empresa de suscribir una póliza de seguro para sus trabajadores.

■ Ayuda por fallecimiento

También es previsión típica del capítulo dedicado a mejoras sociales la que se refiere a la ayuda por defunción establecida en favor del cónyuge o hijos menores y cuyo importe no suele superar unos pocos meses de salario³⁰².

En general, y para distintos tipos de ayudas económicas (por IT, IP o en caso de fallecimiento), como alternativa a la suscripción de una póliza de seguros por la empresa, algunos convenios estipulan que la empresa abone al trabajador una cantidad mensual o anual en concepto de prima de seguro para que sea el mismo trabajador el que atienda a su aseguramiento³⁰³.

Por último, cabe señalar que unos pocos convenios suelen reconocer a los representantes legales de los trabajadores el derecho a que les sea entregada por el empresario copia de la póliza³⁰⁴.

■ Premios de vinculación

Pero también se premian los años en los que el trabajador ha permanecido vinculado a la empresa, normalmente en función de una escala específica que establece el propio

302. Por ejemplo, el art. 25 CC Detallistas, supermercados y autoservicios de alimentación (BORM 15/6/2004) dispone que «en caso de fallecimiento de un trabajador en activo, con un mínimo de antigüedad de dos años, la empresa satisfará a sus derecho habientes el importe de dos mensualidades de su salario base y complementos salariales». Por su parte, el art. 42 CC Locales de exhibición cinematográfica y teatro (BORM 13/1/2004) señala que, en el mismo supuesto, el «viudo/a y/o herederos, percibirán de la Empresa y por una sola vez, el importe de una mensualidad de la retribución que efectivamente perciba, incluidas las llamadas no salariales». El CC Hostelería. (BORM 15/3/2008) reconoce en estos casos a los herederos legales cuatro mensualidades de los haberes del causante. El CC Manipulado y exportación de frutos secos y descascarado de almendra. (BORM 1/3/2004) distingue según se trate de causahabientes del personal fijo de plantilla o de fijos discontinuos (art. 12). En ambos casos la ayuda es la misma: «una mensualidad de salario base más antigüedad, siempre que haya permanecido en la empresa cinco años en la fecha del óbito», si bien, tratándose de fijos discontinuos el tiempo de permanencia previo deberá computarse «en función de los días realmente trabajados en la empresa que se agruparán en fracciones de 365 días».

303. Por ejemplo, el art. 27 CC Agrícola, forestal y pecuario (BORM 13/1/2004) advierte que «la empresa abonará la suma de 20 euros, cada año de la vigencia del convenio a cada trabajador, por la suscripción de pólizas de seguros que cubra el riesgo de muerte o invalidez permanente, cuya suscripción será de exclusiva cuenta del trabajador, siendo indispensable para el pago de la cantidad antes indicada, el justificar debidamente ante la empresa la formalización de la póliza. Dicha póliza podrá ser tanto individual como colectiva». La misma solución, por ejemplo, en CC Calzado, zapatillas vulcanizadas, caucho e industrias afines (BORM 14/9/2004), CC Comercio en general (BORM 11/10/2006), CC Manipulado y exportación de frutos secos y descascarado de almendra (BORM 1/3/2004), CC Empresas cosecheras y productoras de tomate, lechuga y otros productos agrícolas y sus trabajadores (BORM 3/2/2004).

304. CC Transporte de mercancías por carretera (BORM 16 mayo 2005), CC Limpieza de edificios y locales. (BORM 17/7/2004), CC Manipulado y envasado de fruta fresca y hortalizas (BORM 16/8/2004), CC Limpieza pública viaria (BORM 16/8/2004).

Convenio. Y es que es típico que entre los beneficios sociales se contemplen los llamados «premios a la vinculación», «premios de constancia», «de permanencia», o «por dedicación» que, en definitiva, son aquellas entregas dinerarias con las que la empresa premia o compensa la prolongada dedicación del trabajador. Por ejemplo, ocho años³⁰⁵; diez años³⁰⁶, doce años³⁰⁷, quince años³⁰⁸, veinte años³⁰⁹ o treinta años³¹⁰.

Esta gratificación puede ser abonada únicamente cuando el trabajador se jubila (Industria Siderometalúrgica, Empleados de Fincas Urbanas, Forespán, La Verja, entre otros), cuando se extingue el contrato por cualquier causa (Explotación de Campos de Golf), o incluso en los casos en los que el trabajador causa baja voluntaria (Limpieza Pública Viaria). En otras ocasiones, se abona en el momento en el que se alcance la antigüedad fijada por el Convenio (10 años, 15 años, 20 años, etc.) aunque no se extinga el contrato (Estacionamientos y Servicios, Carbónica Murciana).

Generalmente, se trata del abono de una cantidad económica variable según cada convenio, pagadera de una sola vez, que asciende al importe, por ejemplo, de la suma de siete mensualidades en CC (Agrícola, forestal y pecuario); entre diez y cinco mensualidades (Mayoristas de alimentación); entre 31 y 68 días de salario (Cosecheras y productoras de tomate, lechuga y otros productos agrícolas), etc.

Es curioso que en algunos casos, el *premio de permanencia* para los trabajadores fijos que lleven más de diez años al servicio de la empresa, y sólo en caso de jubilación, consistirá en el derecho a disfrutar de unas vacaciones suplementarias retribuidas adicionales, además de las que les correspondan en un número de días variable entre 31 y 70 según su antigüedad (Cosecheras y productores de frutas, uva de mesa y otros productos agrícolas).

305. CC Hostelería (BORM 15/3/2008), CC Limpieza pública viaria (BORM 16/8/2004).

306. CC Comercio en general (BORM 11/10/2006), CC Empresas cosecheras y productoras de tomate, lechuga y otros productos agrícolas y sus trabajadores (BORM 3/2/2004), CC J. García Carrión, S A (BORM 11/4/2006), CC Estacionamientos y Servicios, S A, de Cartagena (BORM 18 junio 2004), CC Agrícola, forestal y pecuario (BORM 13/1/2004). En relación con los trabajadores fijos discontinuos, este convenio dispone que «comenzarán a devengar este Premio a partir de su reconocimiento como tal, con el entendimiento de que cada 175 días de trabajo equivalen a un período de un año de antigüedad, a los efectos de la tabla anterior, no pudiendo superar en ningún caso a los años naturales, con el bien entendido de que el cómputo de los mencionados 175 días no tiene por qué producirse dentro del año natural, campaña o ciclo productivo, siendo perfectamente acumulables para la obtención de cada uno de los tramos».

307. CC Manipulado y exportación de frutos secos y descascarillado de almendra. (BORM 1/3/2004).

308. CC Panrico, S A (BORM 28/5/2004), CC Mayoristas de alimentación (BORM 15/6/2004), CC Detallistas, supermercados y autoservicios de alimentación (BORM 15/6/2004), CC Salinera Española, S A (BORM 21/9/2004).

309. CC Estrella de Levante, S A (BORM 28/6/2004).

310. También en CC Estrella de Levante, S A (BORM 28/6/2004)

En cuanto al momento en que debe abonarse dicho premio, básicamente son dos los criterios acogidos: bien al cumplirse los años exigidos de vinculación con la empresa³¹¹, bien en el momento en que se extinga la relación laboral, unas veces sólo en caso de jubilación³¹², y otras, al ser declarados en situación de invalidez permanente total para su profesión habitual, o absoluta para toda clase de trabajo³¹³; o incluso en el momento de la baja voluntaria del trabajador³¹⁴. Otra posibilidad es la que atiende al momento del cese en la empresa «por cualquier causa, a excepción hecha del despido, baja voluntaria, muerte, baja por invalidez permanente total, absoluta, o gran invalidez, amortización de puesto de trabajo, expediente de regulación de empleo, jubilación del empresario»³¹⁵.

Adviértase, no obstante, que en los casos en el premio se reconoce con la jubilación, el beneficio puede acabar convirtiéndose en un estímulo para la jubilación anticipada voluntaria cuando el derecho al premio solo se reconoce a partir de la edad de sesenta años y su cuantía se reduce en función de la proximidad a la edad ordinaria de jubilación³¹⁶.

Incluso en ocasiones el premio deja de estar relacionado con la vinculación y se convierte pura y simplemente en una ayuda con ocasión de la jubilación³¹⁷.

Por ejemplo, un 33,33% de los convenios de ámbito de empresa firmados en la Re-

311. CC Agrícola, forestal y pecuario (BORM 13/1/2004), CC Empresas cosecheras y productoras de tomate, lechuga y otros productos agrícolas y sus trabajadores (BORM 3/2/2004).

312. CC Comercio en general (BORM 11/10/2006), CC Detallistas, supermercados y autoservicios de alimentación (BORM 15/6/2004), CC Mayoristas de alimentación (BORM 15/6/2004), CC Empresa Municipal de Aguas (EMUASA) (BORM 2/10/2004), CC J. García Carrión, S A (BORM 11/4/2006), CC Gas Natural Murcia S D G, S A (BORM 11/2/2004), CC Estacionamientos y Servicios, S A, de Cartagena (BORM 18 junio 2004).

313. CC J. García Carrión, S A (BORM 11/4/2006). Véase también CC Gas Natural Murcia S D G, S A (BORM 11/2/2004).

314. CC Limpieza pública viaria (BORM 16/8/2004).

315. Hostelería y también Explotación de Campos de Golf.

316. CC Manipulado y exportación de frutos secos y descascarillado de almendra. (BORM 1/3/2004), CC Hostelería (BORM 15/3/2008), CC Mayoristas de alimentación (BORM 15/6/2004), CC Empresa Municipal de Aguas (EMUASA) (BORM 2/10/2004), CC OO Región de Murcia (BORM 31/1/ 2004). Hay que tener en cuenta que, a partir de la entrada en vigor de la Ley 40/2007, y contando con las actualizaciones progresivas que se establecen en sus disposiciones transitorias, la jubilación anticipada sólo procederá cuando el trabajador tenga 61 años cumplidos.

317. Por ejemplo, la que regula el art. 40 CC Locales de exhibición cinematográfica y teatro (BORM 13/1/2004) cuando dispone que «los trabajadores afectados por este Convenio percibirán en el momento de su Jubilación, tanto si es voluntaria como forzosa, una cantidad equivalente a sesenta días de retribución, calculadas sobre sueldo base más pluses, en calidad de servicios prestados, y que igualmente se percibirá en caso de cese en la Empresa por Invalidez».

gión de Murcia durante el año 2007 prevén que el premio de permanencia se abone tan sólo cuando el trabajador se jubile o extinga su contrato (Forespan, Personal Laboral del Ayuntamiento de Murcia). En cambio, sólo un 19,04% de los convenios estudiados no vincula la percepción del premio de permanencia a la extinción del contrato (Estacionamientos y Servicios, Rodolfo y Cervantes, Carbónica Murciana).

■ Ayudas a la jubilación

Es frecuente que gracias a la negociación colectiva se introduzcan determinadas medidas destinadas a elevar la situación económica del trabajador que se jubile en la empresa. Tal y como se ha expuesto, se trata de un tipo de complementos económicos que muchas veces aparecen relacionados con la antigüedad del trabajador en la empresa, están destinados a incentivar la jubilación anticipada, o que incluso se vinculan con políticas de estabilidad en el empleo. Así, para adecuar esta medida a las previsiones de la Ley 14/2005, de 4 de julio, la jubilación forzosa puede relacionarse con el compromiso de crear nuevos puestos de trabajo³¹⁸. Y es que muchas veces, las cláusulas destinadas a potenciar la jubilación anticipada del trabajador en la empresa, se presentan vinculadas a políticas de empleo³¹⁹.

Algunos Convenios regulan la posibilidad de solicitar la jubilación anticipada, si el trabajador reúne los requisitos necesarios para ello. En concreto, el 41,66% de los Convenios Colectivos de ámbito de sector firmados en la Región de Murcia durante el año 2007 recuerda la posibilidad de solicitar la jubilación con anterioridad a los 65 años³²⁰.

El 33,33% de los Convenios de Empresa establecen las bases para conceder las jubilaciones anticipadas, en algunos casos incluso, a partir de los 60 años (ahora bien, tales

318. Las acciones sociales de los Convenios Colectivos también alcanzan a la posibilidad de que se lleve a cabo una adaptación del puesto de trabajo. Así sucede por ejemplo, en los casos de trabajadores con la capacidad disminuida (Limpieza Pública Viaria, Ayuntamiento de Murcia) en los que la dirección de la empresa busca una ubicación acorde con la situación sobrevenida del trabajador; o se acuerda la adaptación del puesto de trabajo por retirada temporal del carnet de conducir (Transportes Viajeros, Limpieza Pública Viaria).

319. Por ejemplo, el convenio colectivo para industrias del Calzado, zapatillas vulcanizadas, caucho e industrias afines simplemente señala que «durante la vigencia exclusiva del presente Convenio, los trabajadores afectados por el mismo, podrán solicitar la jubilación a los 64 años con la consiguiente contraprestación simultánea por parte de las Empresas en la que presten sus servicios jóvenes trabajadores o perceptores del Seguro de Desempleo en igual número al de jubilaciones anticipadas que se pacten». A este supuesto de jubilación también se refiere también entre otros, el convenio colectivo para el sector de Hostelería, Limpieza de edificios y locales o de Mayoristas de alimentación.

320. Concretamente, los Convenios de Industrias del Caucho, Industrias Aguardientes o Transportes de Viajeros contemplan la posibilidad de que el trabajador se jubile a la edad de 64 años. Dicha medida encuentra justificación en el carácter penoso de la actividad que lleva a cabo la empresa, aconsejando fijar una edad de jubilación inferior a los 65 años.

referencias deben entenderse tácitamente modificadas desde la entrada en vigor de la Ley 40/2007 que eleva a 61 años la edad mínima para acceder a la jubilación anticipada). Además, en gran parte de estas previsiones convencionales, lo que pretende es estimular la decisión del trabajador que quiere jubilarse mediante el establecimiento de un premio. Esto ocurre por ejemplo cuando se expresa en el convenio colectivo que «aquellos trabajadores con diez años de antigüedad en la empresa que, reuniendo los requisitos legales para poder anticipar su jubilación, deseen hacerlo, comunicarán su deseo a la empresa en tal sentido, y en el caso se llegue a algún acuerdo entre empresario y trabajador, percibirán como premio para dicha jubilación la cantidad que libremente se pacte por las partes» (entre otros Comercio en general, Empleados de fincas urbanas).

■ Prestaciones familiares

La gran peculiaridad de las prestaciones familiares radica en que este tipo de ayudas las percibe el trabajador con el fin de contribuir a los gastos del hogar familiar, no sólo cuando concurren en él determinadas circunstancias personales, sino también cuando los miembros de su familia más cercana se encuentran en alguna de las situaciones protegidas (minusvalía, edad escolar, necesidad de gafas, prótesis, etc.). Este tipo de ayudas bien implican ingresos adicionales cuando concurren determinadas situaciones excepcionales en la unidad familiar (matrimonio, nacimiento, etc.), bien, permiten ahorrar determinados gastos (guardería, libros, comedores, etc.).

Ahora bien, en este sentido, es esencial precisar qué debe entenderse como *familia* beneficiaria de las prestaciones que se contemplan en esta parte de los Convenios Colectivos. Al respecto se suele especificar el elenco de parientes que pueden tener derecho a percibir los citados complementos económicos, concretando el grado de parentesco necesario para hacer surgir este derecho, y la necesidad de convivencia en el hogar familiar.

Al mismo tiempo, y aunque por el momento la Ley 40/2007 únicamente haya acercado la protección de las *parejas de hecho* a la de los matrimonios en caso de viudedad, Convenios como el de Limpieza Pública Viaria expresamente equiparan las uniones de hecho a los matrimonios y reconocen en ambos casos el derecho a generar la percepción de ciertas ayudas familiares. Normalmente esta previsión se acompaña de la especificación de los requisitos que las partes negociadoras han considerado necesarios para apreciar la existencia de una unión estable.

Por lo que hace a las prestaciones familiares, pueden englobarse todas aquellas cantidades que percibe el trabajador en concepto de ayuda por matrimonio, premio por natalidad, ayuda por disminuido físico o psíquico a cargo, ayuda escolar, prótesis, asistencia letrada, etc. En 2007 este tipo de mejoras sociales, en mayor o menor medida, estaban presentes en el 57,14% de los Convenios de ámbito de empresa analizados (entre otros, Estacionamientos y Servicios, Culmarex, Personal Laboral del

Ayuntamiento de Murcia). En cambio, se trata de un tipo de previsión mucho menos frecuente en el ámbito sectorial, pues sólo en un 33,33% de los convenios de nueva negociación durante el año 2007 aparecen referencias al respecto.

Entre estas *ayudas familiares* destacan las que tienen por objeto contribuir al sostenimiento de hijos o familiares del trabajador *disminuidos físicos o psíquicos*³²¹ y las *ayudas escolares*. Por ejemplo, el convenio colectivo para Limpieza pública viaria establece que «todo trabajador tendrá derecho a percibir el 100% del importe de la matrícula o gastos de inscripción, si se realizan estudios en centros educativos estatales o privados subvencionados, o universidades públicas, en concepto de ayuda escolar de cada hijo comprendido entre los dos y los veintiséis años, ambos inclusive, todo ello previa justificación documental. En el caso de que se cursen estudios en universidades privadas las empresas solamente estarán obligadas a abonar el importe equivalente a una matrícula como si se cursasen estudios en una universidad pública, siendo el resto a cargo exclusivo del trabajador. Los trabajadores afectados percibirán una asignación de 46,35 euros anuales por cada hijo en edades comprendidas entre los tres y dieciocho años, que se abonarán en el período que fijen las empresas con sus comités o delegados de personal y previa justificación documental»³²².

Además de las citadas, se pueden establecer medidas de muy diversa índole:

a) ayudas para prótesis dentales, b) ayudas gafas, plantillas ortopédicas y similares, c) ayudas para prótesis permanentes, d) ayudas por matrimonio, natalidad y sepelio, y e) ayudas por gastos de guardería (en concreto, el Convenio colectivo para la Empresa Municipal de Aguas (EMUASA) recoge un elenco particularmente variado y completo de estas medidas de ayuda a la familia). Igualmente, también merece ser reseñada la posibilidad que ofrece el Convenio de Empleados de Fincas Urbanas de disfrutar de suministro gratuito de luz y agua. Para lograrlo, en ocasiones se constituye un fondo específico para hacer frente a gastos relativos a determinados tratamientos médicos de los trabajadores o sus hijos: ortodoncias, prótesis, gafas, etc³²³.

321. Entre otros, CC Detallistas, supermercados y autoservicios de alimentación (BORM 15/6/2004), CC Calzado, zapatillas vulcanizadas, caucho e industrias afines (BORM 14/9/2004), CC Mayoristas de alimentación (BORM 15/6/2004), CC Limpieza pública viaria (BORM 16/8/2004), CC Capel Vinos, SA (BORM 14/9/2004), CC Empresa Municipal de Aguas (EMUASA) (BORM 2/10/2004), Estrella de Levante, S A (BORM 28/6/2004), CC J. García Carrión, S A (BORM 11/4/2006).

322. También regulan este tipo de ayudas escolares, entre otros, en CC Capel Vinos, SA (BORM 17/11/2006), CC Estacionamientos y Servicios, S A, de Cartagena (BORM 18 junio 2004), CC Salinera Española, S A (BORM 21/9/2004), CC Detallistas, supermercados y autoservicios de alimentación (BORM 15/6/2004), CC Gas Natural Murcia S D G, S A (BORM 11/2/2004).

323. Como lo hace el art. 36 del Convenio Colectivo para el Ayuntamiento de Cieza (BORM nº. 119 de 25 de mayo de 2006).

Otras veces, las *ayudas familiares* no revisten la forma de una percepción económica, sino que se otorgan a través de Servicios e instalaciones que la propia empresa pone directamente a disposición de los trabajadores, como pueden ser Comedores y economatos, Bibliotecas, Guarderías, instalaciones deportivas, etc. Sin embargo, y pese a las enormes utilidades que podría reportar a los trabajadores, la producción convencional esta materia es muy escasa³²⁴.

La ropa de trabajo que el empresario debe entregar al trabajador ocupa es otro de los contenidos habituales de los convenios colectivos, contando con una regulación expresa en el 41% de los Convenios de sector y en algo más del 19% de los Convenios de empresa.

Lo primero que debe advertirse es que se trata, sin duda alguna, de una prestación extrasalarial, aunque existen multitud de opiniones respecto a su concreta ubicación en el articulado del convenio colectivo. Se hace referencia en estas líneas a la ropa de trabajo porque la mayoría lo llevan al apartado dedicado a «mejoras sociales»; en cambio, otro grupo de convenios aborda la cuestión como propia de «seguridad y salud laboral»³²⁵. En algún caso, se coloca en el capítulo relativo a «organización del trabajo» (normalmente cuando se prevé en la empresa de determinado uniforme, no por motivos relacionados con la seguridad y salud del trabajador, sino por motivos de uniformidad de imagen)³²⁶; e incluso algún convenio dedica un capítulo independiente sólo a este asunto³²⁷.

Pese a todo, parece que lo más recomendable sería su ubicación en el capítulo el «salario», pues se trata de compensar gastos ocasionados al trabajador como consecuencia o con ocasión del trabajo y constituye por tanto un *suplido por gastos* (art. 26.2 ET) o, alternativamente, en el de Seguridad y Salud Laboral.

Como regla general, se contempla la entrega de *dos juegos* de ropa trabajo al

324. Entre las excepciones, sobresale CC Calzado, zapatillas vulcanizadas, caucho e industrias afines. (BORM14/9/2004). Por su parte, el art. 26 Mayoristas de alimentación (BORM 15/6/2004), rubricado 'compra de productos en la empresa', señala que «las empresas facilitarán a sus trabajadores las compras de productos que comercializan con un máximo de 391,48 euros mensuales por trabajador, según costo escandallo real y de acuerdo entre ambas partes en la forma de suministro, almacén, punto de venta, día y hora».

325. Entre otros, CC Manipulado y envasado de fruta fresca y hortalizas (BORM 16/8/2004), CC Limpieza de edificios y locales (BORM 17/7/2004) y CC J. García Carrión, S A (BORM 11/4/2006).

326. CC Chicles, caramelos, chocolates, dulces y golosinas en general (BORM 16/3/2006).

327. CC Real Club de Regatas de Cartagena (BORM 21/4/2004) cuyo CAPÍTULO X se rubrica *ropa de trabajo* y se integra de un único artículo, el 29 donde se dice que «a todo el personal se entregará la ropa adecuada para su trabajo habitual en el mes de abril de verano y octubre de invierno, así como un equipo de agua para cada trabajador que lo necesite por las inclemencias del tiempo».

año³²⁸. Y se prescribe su uso como obligatorio para el trabajador³²⁹. Excepcionalmente, también se advierte de la posibilidad que tiene el empresario de sustituir la entrega material por una compensación en metálico³³⁰. En algún caso, la obligación no se establece con carácter general, sino que se exige al empresario la entrega de ropa adecuada a determinados usos y actividades³³¹.

Por último debe advertirse que, aunque no es muy frecuente, algunos convenios colectivos reconocen un derecho de participación de los representantes de los trabajadores en esta materia, estableciendo que serán «los representantes legales de los trabajadores quienes con sus respectivas empresas acuerden el tipo y componentes de dichos uniformes»³³².

Aparte de las mejoras sociales citadas, los convenios colectivos ofrecen un amplio abanico de ayudas o beneficios de variada naturaleza y extensión, muchos de ellos, además, muy relacionados con la actividad propia de la empresa o sector. A continuación se listan algunos ejemplos:

- Bonificación en el combustible: CC Gas Natural Murcia S D G, S A (BORM 9/9/2005).
- Pases gratuitos para acceder a local de exhibición cinematográfica y teatro: CC Locales de exhibición cinematográfica y teatro (BORM 13/1/2004).
- Bolsas de estudios: Comercio en general (BORM 11/10/2006).
- Descuentos por compras en la empresa: Comercio en general (BORM 11/10/2006).
- Ayuda judicial: CC Estacionamientos y Servicios, S A, de Cartagena (BORM 30/5/2008)³³³.
- Respecto a la retirada del permiso de conducir. Por ejemplo, en CC Estrella de Le-

328. Por ejemplo, en CC Agrícola, forestal y pecuario (BORM 1/12/2007), CC Chicles, caramelos, chocolates, dulces y golosinas en general (BORM 16/3/2006), CC Locales de exhibición cinematográfica y teatro (BORM 13/1/2004), CC Limpieza de edificios y locales (BORM 17/7/2004), CC Mayoristas de alimentación (BORM 18/9/2006), CC Estrella de Levante, S A (BORM 28/6/2004), CC J. García Carrión, S A (BORM 11/4/2006), etc.

329. CC Chicles, caramelos, chocolates, dulces y golosinas en general (BORM 16/3/2006), CC Manipulado y envasado de fruta fresca y hortalizas (BORM 16/8/2004), CC Empresa Municipal de Aguas (EMUASA) (BORM 2/10/2004), CC J. García Carrión, S A (BORM 11/4/2006), etc.

330. CC Hostelería (BORM 15/3/2008).

331. Por ejemplo, el CC Empresas cosecheras y productoras de tomate, lechuga y otros productos agrícolas y sus trabajadores (BORM 23/1/2008) dispone que «para las labores que a continuación se especifican: fumigación, tractoristas, mecánicos, saca y distribución de estiércol, las empresas suministrarán la ropa de trabajo necesaria».

332. Por ejemplo, Limpieza de edificios y locales, y también CC Empresa Municipal de Aguas (EMUASA).

333. Conforme a su apartado rubricado 'conflictos con los usuarios', «en caso de conflictos que adquieran estado judicial, de empleados de la Empresa con usuarios del Servicio, con motivo de éste, aquélla proporcionará abogado y procurador y sufragará los gastos que éstos originen, para que defiendan

vante, S A (BORM 28/6/2004)³³⁴, puede destacarse que un 9,5% de los convenios de empresa incluyen en su articulado un compromiso de reclasificación temporal de aquellos trabajadores que, durante el desarrollo de su actividad laboral hubiesen sido sancionados con la suspensión de su permiso de conducir, siempre que no existiera por su parte imprudencia temeraria ni se hallasen en estado de embriaguez o toxicomanía en el momento en que ocurrieron los hechos (Gea Perona y Naftrán). En estos casos, al trabajador afectado se le mantendrá su categoría profesional y su nivel salarial.

- Promoción y desarrollo de actividades sociales, culturales y deportivas: CC Estrella de Levante, S A (BORM 28/6/2004).
- Préstamos vivienda: CC Gas Natural Murcia S D G, S A (BORM 9/9/2005).
- Abono de multas de tráfico: CC Panrico, S A (BORM 21/4/2008)³³⁵.
- Constitución de fondos sociales: CC Empresa Municipal de Aguas (EMUASA) (BORM 2/10/2004).
- Promoción o suscripción de planes de pensiones. Por ejemplo en CC Empresa Municipal de Aguas (EMUASA) (BORM 2/10/2004), CC J. García Carrión, S A (BORM 11/4/2006), CC Gas Natural Murcia S D G, S A (BORM 9/9/2005).
- Suministro gratuito de luz y agua (Empleados de fincas urbanas, BORM 14/9/2007).

■ La responsabilidad social de la empresa

Junto a la protección social complementaria, debe tratarse la llamada *responsabilidad social de la empresa* y es que ambas materias aparecen interrelacionadas entre sí y ambas

al trabajador o trabajadores implicados. Cuando un trabajador tenga que asistir a un juicio derivado de conflictos con los usuarios y le coincida con su día de descanso, la Empresa procurará cambiarle el día si lo comunica con antelación; si no es posible, se le acumulará el tiempo empleado en dicho juicio como tiempo de descanso pendiente». Véase también CC Empresa Municipal de Aguas (EMUASA) (BORM 2/10/2004).

334. A tenor de su art. 20, «a los trabajadores que por la índole de su trabajo tengan necesidad de utilizar el carnet de conducir al servicio de la Empresa, y por resolución administrativa o judicial, se vean privados del mismo, la Empresa, podrá clasificarlos de nuevo en otra categoría laboral, incluso inferior, pero sin que ello sea causa de despido. En ningún momento los trabajadores afectados podrán perder más de una categoría profesional». Además de los convenios de transporte, puede verse también en otros como Mayoristas de alimentación (BORM 15/6/2004), CC Empresa Municipal de Aguas (EMUASA) (BORM 2/10/2004), CC Gas Natural Murcia S D G, S A (BORM 9/9/2005).

335. Que tendrá lugar «cuando, por prestar servicio a la empresa y ésta lo considere debidamente justificado, al trabajador que se le imponga alguna multa de tráfico por la autoridad competente por estacionamiento o aparcamiento indebido, la misma será pagada por la empresa. En el resto de infracciones, la multa impuesta correrá al cargo del conductor infractor, salvo las no imputables al conductor, que serán a cargo de la empresa».

pueden encuadrarse en la genérica denominación *acción social de la empresa*. Ahora bien, la principal diferencia entre unas y otras radica en que, mientras los destinatarios de la protección social complementaria son los propios trabajadores de la empresa, las personas que lo hayan sido, o sus familiares, cuando las empresas asumen compromisos a través de los que reconocen su «responsabilidad social», lo hacen a favor de beneficiarios indeterminados.

A través de la negociación colectiva se intenta mejorar el nivel de responsabilidad que han de asumir las empresas sobre determinadas materias, elevando en virtud de pactos específicos las obligaciones que impone el legislador. En algunos casos, a través de la negociación colectiva se intenta mejorar el nivel de responsabilidad que han de asumir las empresas sobre determinadas materias, elevando en virtud de pactos específicos las obligaciones que impone el legislador.

Ahora bien, en la práctica este tipo de cláusulas destinadas a introducir la «responsabilidad social» de las empresas ni son particularmente numerosas, ni suelen mejorar demasiado el mínimo de protección que establece la Ley. En realidad, en la mayoría de ocasiones se limitan a reproducir, prácticamente en los mismos términos, el contenido de las obligaciones legales.

Así, un 41,6% de los convenios de nueva negociación de ámbito de sector suscritos durante el año 2007 incluyen algún compromiso de tal índole (Industrias Siderometalúrgicas, Personal laboral de la Comunidad Autónoma, etc.). Ahora bien, por el momento son tan genéricos, que parecen ser meras declaraciones de intenciones:

Tales compromisos están revestidos de matices éticos y sociales, a través de los que se pretende garantizar un comportamiento diligente de la empresa, con el fin de que ésta sea particularmente respetuosa no ya con derechos de los trabajadores, sino con derechos de la sociedad en general con el fin de asegurar el bienestar común.

Como puede apreciarse, prácticamente cualquier posibilidad cabe aquí. Incluso cuando los beneficiarios inmediatos no son los propios trabajadores. Por ejemplo, el CC Impre-Expertos en Prevención, S L (BORM 31/1/2004) compromete una aportación empresarial a organizaciones no gubernamentales.

Tan sólo un 23,8% de los convenios de nueva negociación de ámbito de empresa suscritos durante el año 2007 incluyen algún compromiso de tal índole (Ayuntamiento de Murcia, Culmarex, Española de Zinc, etc.). Por ejemplo, el convenio colectivo para el sector de Industrias siderometalúrgicas manifiesta expresamente el objetivo de que las empresas incluidas dentro de su ámbito de aplicación cumplan estrictamente las obligaciones fiscales y de cotización para evitar la competencia desleal. También puede encuadrarse en este grupo el compromiso de facilitar un alojamiento adecuado que asume el convenio colectivo para el sector Agrícola, forestal y pecuario. En el ámbito de empresa, el convenio colectivo para el Personal laboral de la Comunidad Autónoma reconoce el

derecho de sus trabajadores de disfrutar de las instalaciones deportivas, recreativas, bibliotecas y cualquier otra con el fin de realizar actividades socioculturales y de tiempo libre. Con esta media se pretende conseguir objetivos sociales.

C) Propuestas

Se deben potenciar aquellas medidas que sin implicar un coste excesivo a la empresa, consiguen mejorar la calidad de vida de los trabajadores, sobre todo facilitando la posibilidad de conciliar la vida profesional con la laboral. Y es que la asunción de compromisos en este sentido se encuentra estricta e inseparablemente vinculada a la disponibilidad económica de cada sector o empresa.

Cualquiera de las mejoras voluntarias enumeradas en este apartado está específicamente destinada a introducir un beneficio directo en la calidad de vida de los trabajadores de la plantilla, pero también, aunque de forma indirecta (y esto es lo que muchas veces pasa desapercibido y conviene resaltar para aumentar así la predisposición de las empresas a tenerlo en cuenta) consigue también mejorar la implicación personal de los trabajadores de su empresa y reduce el absentismo y la impuntualidad (cuando estos se deben a motivos familiares), lo que en definitiva se traduce en un aumento de la productividad del trabajador y con ella, de la rentabilidad de la empresa, –consideración que también puede hacerse de otras medidas de protección social complementarias que, de alguna manera, facilitan que los trabajadores concilien la vida familiar y laboral–.

No se debe olvidar que una de las mayores ventajas que llevan aparejadas las medidas de acción social de la empresa es que, al elevar la calidad de vida del trabajador, desincentivan el abandono del trabajo, y evitan que las cargas familiares afecten negativamente sobre las responsabilidades laborales del trabajador. Las medias de acción social que las empresas puedan conceder a sus trabajadores consiguen no sólo facilitar el acceso al empleo de la mujer, principal responsable en la mayoría de ocasiones de las cargas familiares, sino también asegurar el mantenimiento de su puesto de trabajo cuando sus cargas familiares aumentan. Y es este el punto de vista desde el cual deben analizarse (al menos hasta que cambie la distribución social y cultural de los papeles que hombres y mujeres respectivamente representan en el seno de la familia) las medidas de acción social a cargo de la empresa: se las ha de considerar un medio, un instrumento efectivo para alcanzar la plena igualdad entre hombres y mujeres que pretende la LO 3/2007.

Así, debe prestarse especial atención a determinados servicios, que bien utilizados facilitan la conciliación de la vida familiar y laboral y con ello, posibilitan la igualdad de hombres y mujeres en el acceso al empleo. Y es que en los casos que a continuación se enumeran las ventajas laborales de estas medidas de acción social son en proporción mucho mayores que los costes que implican, y es precisamente por esta razón por

lo que debe potenciarse su utilización. En definitiva, se puede afirmar que entre el reconocimiento de mejoras sociales y la plena consecución de la igualdad de género en la empresa existe una relación causa-efecto: pues potencian la consecución de la igualdad entre géneros al contribuir a facilitar asunción de cargas familiares y personales.

Tal valor se le puede atribuir, por ejemplo, al hecho de que la empresa preste un servicio de comedor, a precio de mercado o inferior, al que puedan tener acceso no sólo los trabajadores de su plantilla, sino también sus cónyuges e hijos, facilita el reparto equitativo de cargas familiares entre hombres y mujeres, lo que en definitiva repercute sobre su igualdad de oportunidades de acceso a una ocupación profesional.

Pero quizá, la gran medida estrella de la protección social complementaria privada que contribuye a garantizar la igualdad de oportunidades laborales de hombres y mujeres es la prestación del servicio de guardería en el seno de la propia empresa. No necesariamente se ha de tratar de un servicio gratuito para el trabajador, aunque esto sería en principio la alternativa óptima. Muchas veces el simple hecho de que la propia empresa (como actividad no ya secundaria, sino más bien terciaria de su actividad productiva) oferte un servicio de guardería que sus propios trabajadores pueden contratar (normalmente a un precio inferior al de mercado) consigue también el efecto deseado, incluso aunque no se reserva únicamente a hijos de empleados³³⁶. Sirva como ejemplo, el compromiso de implantación de un futuro servicio de guardería con el fin de facilitar la consecución de los fines proclamados por la Ley 39/1999 de conciliación de la vida familiar y laboral que incorpora el convenio colectivo para el personal laboral del Ayuntamiento de Murcia firmado en 2007.

Pero además de la opción de que sea la propia empresa la que organice, y en su caso también financie, el servicio de guardería para hijos de los trabajadores de su plantilla, existe también una opción hasta ahora muy poco utilizada. Una empresa puede incentivar la prestación de este servicio para sus trabajadores cediendo simplemente el uso de algunas de sus dependencias. Se produce así un peculiar proceso de externalización de actividades, —aunque no sean actividades estrictamente productivas las que se subcontraten—, en el que la empresa no obtiene en realidad rentabilidad económica directa. Al tratarse de un servicio al que pueden acceder tanto los hijos de los trabajadores varones como mujeres, su utilización no sólo beneficia al trabajador que lo solicita, sino también a su cónyuge (independientemente de su sexo y de dónde preste servicios) que

336. Entre otros, el art. 21 del convenio colectivo para la empresa Rodolfo y Cervantes SL (BORM 24/5/2007) prevé que «los trabajadores gozarán del producto que comercializa esta empresa a precio de coste, entendiéndose por tal el que se fije para que no se produzcan pérdidas ni beneficios para la empresa. Tales compras se abonarán en el mismo mes, o en un plazo superior previo acuerdo con la empresa. Tal beneficio está referido a los trabajadores de la empresa y a los trabajadores a su cargo, siendo en todo caso la compra para uso personal de unos y otros. Se incluyen también los padres y tutores de los trabajadores siempre y cuando convivan en el mismo techo».

encuentra más libertad de movimientos a la hora de acceder a un puesto de trabajo, notoriamente atenuadas ya sus cargas familiares gracias a la utilización del servicio de guardería que oferta la empresa del otro progenitor³³⁷.

En otras ocasiones, cuando no es posible o conveniente prestar el servicio de guardería directamente, por medio de la negociación colectiva se puede establecer el derecho de los trabajadores con hijos a recibir una «ayuda a guardería». Así lo hace por ejemplo el convenio colectivo para G.E. Plastics, S. Com. p. a. (BORM 31/32006), en una cuantía de 18,74 euros mensuales.

También pueden calificarse como medidas de acción social complementaria, aunque sean menos habituales, aquellos compromisos tendentes a procurar la satisfacción por parte de la empresa de los gastos relativos al comedor escolar de los hijos de trabajadores o la adecuación de determinadas dependencias de la empresa a modo de biblioteca a la que únicamente pueden tener acceso los trabajadores y sus familiares directos. O incluso, la actuación de la empresa puede ser de mucha menor entidad: si no existe un comedor de empresa, puede al menos habilitarse la utilización de una estancia en el interior de la empresa, provista de los elementos necesarios (agua corriente, horno, mesas y sillas, etc.) en la que los trabajadores de la empresa puedan consumir con tranquilidad y comodidad en su tiempo libre los productos que ellos mismos portan –posibilidad especialmente útil en los casos en los que se ha pactado una jornada partida–, sin necesidad de desplazarse a sus domicilios o a restaurantes. Y es que con ello no sólo se reducen los gastos a los que tiene que hacer frente el hogar familiar y se elimina el tiempo y el coste de desplazamiento de los trabajadores y sus familias, sino que además se potencia la fidelización del trabajador con su empresa, lo que en definitiva contribuye a facilitar que la plena asunción de obligaciones familiares y laborales no implique un sacrificio profesional excesivo, lo que en definitiva contribuye a mejorar la calidad de vida.

Un efecto muy similar puede reconocérsele a la posibilidad de adquirir productos de la empresa a precios rebajados por parte de los trabajadores de la plantilla (normalmente a precio de coste más IVA) que no pueden considerarse retribución salarial en especie. Y es que, sobre todo cuando la actividad productiva de la empresa gira en torno a productos de primera necesidad, esta ventaja contribuye notoriamente a reducir los gastos del núcleo familiar (por ejemplo, grandes superficies, empresas cárnicas, conserveras, empresas energéticas, etc.).

337. Molina Navarrete, C., pone de manifiesto que «estas ayudas por guardería no sólo sirven para compensar, si quiera residualmente, el incremento de gastos que genera el cuidado y formación de los hijos, sino también para facilitar la conciliación de la vida personal y familiar, con lo que eso significa también de ventaja para la empresa, que puede seguir contando con más facilidad con sus empleados/as», 'Conciliación de la Vida Familiar y laboral', Guías de Negociación nº. 10, Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, 2006, pág. 148.

Desde otro punto de vista, y habida cuenta de que dentro de nuestro Sistema de Seguridad Social prácticamente han desaparecido las prestaciones familiares que no tienen en cuenta los ingresos de la unidad familiar, es importante resaltar el importante papel de los pluses familiares ahora prácticamente desaparecidos. Ahora bien, con ellos no se pretende ya potenciar la creación de familias numerosas, sino elevar las percepciones económicas que mensualmente percibe cada trabajador, dependiendo de las cargas familiares que asuma.

Pueden revestir diversas modalidades: desde los que aseguran una cantidad fija al mes por hijo menor de edad, o únicamente por hijo minusválido, hasta aquellos que, de una forma mucho más pretenciosa, reconocen el derecho a percibir mensualmente una cantidad por los ascendientes o descendientes que, por afinidad o consanguinidad, tenga el trabajador a su cargo, independientemente de su edad³³⁸.

Otro de los aspectos sobre los que pueden incidir las mejoras pactadas en convenio colectivo es en la formación de los trabajadores o de los miembros de su unidad familiar. En ocasiones, la empresa se compromete a financiar determinados gastos de los trabajadores o sus hijos, por ejemplo:

- a. Gastos de escolarización de los hijos menores de edad³³⁹.
- b. Gastos de la educación universitaria de los trabajadores o sus hijos³⁴⁰.
- c. La financiación por la empresa de los gastos inherentes a la obtención del carné de conducir (Convenio de Autoescuelas)
- d. Ayudas para libros o para hacer frente al transporte escolar³⁴¹.

338. Sirva como ejemplo el art. 52 del convenio colectivo para la empresa G.E. Plastics, S. com. por acciones (BORM 31/3/2006), que reconoce que «el empleado que tenga a su cargo cónyuge o hijos con una invalidez reconocida igual o superior al 33% percibirá una cuantía mensual de 83,96 euros al mes». En similares términos, el art. 26 del Convenio Colectivo de Grupo Santander Consumer Finance (España), (BOE 7/11/2007) contempla el derecho de cada trabajador a recibir 259,52 euros al año por hijo menor de 26 años que se abonarán el 30 de septiembre de cada año, siempre que conviva con el empleado, esté soltero y no trabaje ni perciba rentas por trabajo. El límite de edad no operará si el hijo presenta discapacidad física o psíquica debidamente acreditada.

339. Entre otros, el Convenio Colectivo de Repsol YPF, S.A (BOE 6/3/2007). También el Convenio Colectivo para el Club de Tenis, (BORM 23/06/2005), contempla el derecho de los trabajadores a percibir una «ayuda escolar» de devengo anual.

340. Como hace el art. 31.4 del Convenio colectivo de Grupo Santander Consumer Finance (España), (BOE 7/11/2007).

341. El Convenio Colectivo para el Ayuntamiento de Cieza (BORM 25/6/2006), entre las distintas *ayudas para estudios* previstas en su art. 37, prevé el derecho de los trabajadores con hijos en edad escolar a obtener una ayuda para la adquisición de libros de texto.

Aunque hay que tener en cuenta que en ciertas ocasiones tal finalidad de potenciar la formación de los trabajadores de la empresa no se satisface por medio de aportaciones económicas destinadas a compensar los gastos concretos en los que ha incurrido el trabajador, sino que se pueden articular sistemas a través de los cuales sea la propia empresa la que preste directamente, y a su exclusivo cargo los cursos formativos. Ahora bien, en este último caso, los sujetos que resultarán destinatarios de esta mejora (salvo excepciones) serán los propios trabajadores de la empresa, y no sus familiares.

Desde otro punto de vista, ciertas prestaciones complementarias están orientadas a mejorar la atención a la salud de los trabajadores de la empresa o de sus familiares. Para lograr este objetivo no siempre es necesario que la empresa concierte un seguro médico privado que cubra al trabajador, o incluso al trabajador y a sus parientes directos³⁴², sino que pueden introducirse prácticas mucho menos costosas pero igualmente útiles.

Y es que también facilitaría notablemente la conciliación de la vida familiar y laboral (e indirectamente se potencia la igualdad de género en la empresa) poder contar, cuando ello sea posible, con un médico de empresa, que facilite una asistencia sanitaria rápida y en las propias instalaciones de la empresa a los trabajadores de la plantilla, y preferiblemente también a sus familiares directos. Por tanto, es conveniente mejorar por vía convencional las estrictas obligaciones previstas en los art. 14 y 15 del RD 39/1997 que aprueba el Reglamento de los Servicios de Prevención acerca del «servicio de prevención propio» que han de mantener determinadas empresas.

En concreto, ampliando los presupuestos exigidos por la norma por medio de la negociación colectiva, podría imponerse este tipo de servicios en empresas de menos de 500 trabajadores; elevarse sus funciones de la estricta prevención y control hasta la simple atención médica, o ampliarse los sujetos que pueden beneficiarse de este servicio, no sólo a los trabajadores de la empresa, sino también a sus familiares.

Desde otro punto de vista, se debe evitar la discriminación indirecta por razón de género que, relacionada con el sistema de clasificación profesional, subyace en la determinación de la *ropa de trabajo*. Y es que existe una práctica extremadamente frecuente que presenta determinadas connotaciones discriminatorias: todo estudio de los convenios co-

342. Sirva como ejemplo el art. 47 del convenio colectivo para la empresa G.E.plastics, S. com. por acciones (BORM 31/3/2006) que indica: «La compañía tiene establecido un seguro médico complementario. La participación del trabajador será opcional y gratuita en la póliza básica. Los beneficiarios que el empleado puede incluir son los que están reconocidos oficialmente por la Seguridad social. Además, podrán incluirse las parejas de hecho siempre y cuando sean admitidas como tales por la empresa proveedora. La empresa podrá cambiar la entidad que presta el servicio previa comunicación a los representantes de los trabajadores».

lectivos tanto de sector como de empresa en cualquier Comunidad Autónoma, por somero que sea, permite apreciar que, por el momento, en los casos en los que el trabajador tiene derecho a recibir una ropa de trabajo específica a cargo de la empresa, la concreción de las prendas se realiza tan sólo por categorías profesionales (normalmente atendiendo a las necesidades específicas de vestuario inherentes a las distintas funciones atribuidas a cada categoría)³⁴³, pero muy pocas veces se tiene en cuenta el sexo del trabajador en dicha enumeración, ni mucho menos los estados de gestación.

Por último, a la hora de negociar un convenio colectivo se debe tener en cuenta que la Ley 40/2007 introduce ciertas modificaciones en lo que respecta a la posibilidad de acceder a la jubilación anticipada. Por ese motivo, las referencias convencionales a través de las cuales se intentaba potenciar la jubilación de los trabajadores a partir de los 60 años de edad, normalmente a través de la concesión de premo de jubilación, debe corregirse en los convenios colectivos suscritos a partir del 1 de enero de 2008, teniendo en cuenta las nuevas previsiones legales. Por otra parte, en relación a las cláusulas convencionales incluidas en convenios colectivos publicados antes de la entrada en vigor de la citada reforma, deben tenerse en cuenta las previsiones que en este sentido incorpora la disposición transitoria de la Ley 40/2007, y que intentan articular una adaptación progresiva entre los requisitos exigidos por la LGSS antes y después de su reforma para poder acceder a la pensión de jubilación.

13. LA RESPONSABILIDAD SOCIAL DE LAS EMPRESAS

A) Marco normativo

La llamada «responsabilidad social de las empresas» es una de las cuestiones que actualmente más interés despiertan entre los agentes sociales, políticos y económicos, así como entre estudiosos de la empresa. Sin embargo, no está muy claro qué sea, en realidad, dicha responsabilidad, ni por tanto, a qué fenómenos, prácticas, métodos o decisiones se refiere. Y es que por el momento no existe una definición legal de ‘responsabilidad social corporativa’ que pueda tomarse como punto de referencia. Prueba de ello es que, pese a la multitud de definiciones propuestas desde los más variados ámbitos e instituciones, sigue sin haber acuerdo completo sobre el significado de un término que quizás es «de-

243. Sobre todo, las diferencias relativas a la ropa de trabajo que tiene derecho a percibir el trabajador se establecen atendiendo a las exigencias relacionadas con la prevención de riesgos laborales. De tal forma, se suele concretar por categorías profesionales la ropa de trabajo que procede, pues dependiendo de las funciones inherentes a cada puesto de trabajo procederá respetar uno u otro tipo de vestimenta. En este sentido, resulta obvia la clasificación que introduce el C.C. para Empresas Cosecheras y Productoras de Tomate de la Región de Murcia (BORM 23/1/2008) en el que se diferencian fumigadores, tractoristas, mecánicos, etc.

masiado rimbombante, tal vez ambiguo y complejo» y que, en definitiva, «es interpretado de muy diferentes formas por cada uno de los colectivos afectados»³⁴⁴. Incluso se ha dicho que la RSE es una manifestación concreta, una variante actual de la «función social de la propiedad» que proclama el art.33.2 CE³⁴⁵.

Para salvar el obstáculo quizá puede tomarse como definición de referencia que permita avanzar en la comprensión del fenómeno la propuesta por el Foro de Expertos creado por el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales. Conforme a la misma, «la Responsabilidad Social de la Empresa es, además del cumplimiento estricto de las obligaciones legales vigentes, la integración voluntaria en su gobierno y gestión, en su estrategia, políticas y procedimientos, de las preocupaciones sociales, laborales, medioambientales y de respeto a los derechos humanos que surgen de la relación y el diálogo transparentes con sus grupos de interés, responsabilizándose así de las consecuencias y de los impactos que se derivan de sus acciones»³⁴⁶.

El informe elaborado por la Comisión de Seguimiento y Evaluación del Diálogo Social acerca de 'La responsabilidad social de las empresas. Diálogo social', recopila algunas definiciones que han recogido lo que es o debe ser la RSE, como concepto que se enmarca dentro de la Estrategia Europea del Desarrollo Sostenible. Este es el caso de la definición proporcionada por la Comisión Europea: «Un concepto a través del cual la empresa integra de forma voluntaria las dimensiones social y ambiental en sus operaciones de negocio y en sus relaciones con los grupos de interés». Teniendo en cuenta el carácter global de la RSE y, entendida ésta como una contribución y una oportunidad para el desarrollo sostenible, el crecimiento económico y la cohesión social, se puede definir la RSE como «un conjunto de compromisos de diverso orden económico, social y medioambiental adoptados por las empresas, las organizaciones e instituciones públicas y privadas y que constituyen un valor añadido al cumplimiento de sus obligaciones legales, contribuyendo a la vez, al progreso social y económico en el marco de un desarrollo sostenible»³⁴⁷.

344. Jiménez Fernández, J.C., La responsabilidad social de las empresas. Cómo entenderla, cómo afrontarla desde la perspectiva sindical, Altabán Ediciones, Albacete, 2007, pág. 17.

Ejemplo de lo que se dice es la diversidad de «visiones sobre los contenidos conceptuales» de la RSE puesta de manifiesto por los comparecientes ante la Subcomisión del Congreso de los Diputados para potenciar y promover la responsabilidad social de las empresas constituida el 9 de febrero de 2005. Pueden verse en el Informe del Congreso de los Diputados para potenciar y promover la responsabilidad social de las empresas, MTAS, Madrid, 2007, págs. 39 y ss.

345. Cfr. «La dimensión laboral de la Responsabilidad Social de las Empresas», Cuaderno de información sindical, n.º. 63, CCOO, 2005, www.ccoo.es

La dimensión laboral de la Responsabilidad Social de las Empresas

346. Los documentos que recogen los trabajos del Foro pueden consultarse en www.mtas.es/empleo/economia-soc. La definición se toma de la pág. 4 del documento correspondiente a la I, II y III Sesión de Trabajo.

347. www.mtas.es/empleo/economia-soc.

De tales nociones se puede intuir que con la expresión «responsabilidad social corporativa» se está haciendo referencia a una serie de compromisos asumidos por las empresas que van más allá de las obligaciones impuestas por la ley, en beneficio del interés general. Por lo tanto se trata de un concepto distinto del ya clásico de *mejoras sociales* o *protección social complementaria* que ya se ha convertido en un apartado tradicional de los convenios colectivos. Y es que con las medidas que pueden calificarse inherentes a la responsabilidad social corporativa de la empresa se pretende aportar un valor añadido a la sociedad en general y no ya mejorar exclusivamente la situación económico-social de los propios trabajadores de la empresa.

Se trata, además, de una caracterización bastante cercana a la propuesta en su día por el 'Libro Verde' de la Comisión de las Comunidades. Fomentar un marco europeo para la responsabilidad social de las empresas (julio 2001). En efecto, tras afirmar que «la RSE es, esencialmente, un concepto con arreglo al cual las empresas deciden voluntariamente contribuir al logro de una sociedad mejor y un medio ambiente más limpio», dicho documento terminaba considerando que «la mayoría de las definiciones de la responsabilidad social de las empresas entienden este concepto como "la integración voluntaria por parte de las empresas de las preocupaciones sociales y medioambientales en sus operaciones comerciales y sus relaciones con sus interlocutores"»³⁴⁸.

Que las actuaciones y prácticas que caen en el ámbito de la RSE son de *naturaleza voluntaria* para las empresas vale tanto como decir que no es RSE el cumplimiento de las obligaciones que pesan sobre aquellas³⁴⁹. Obviamente, ninguna responsabilidad

348. La cursiva, inexistente en el original, marca lo que puede identificarse como verdadera propuesta de definición. Y así lo han entendido los redactores de la Comunicación de la Comisión al Parlamento, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo Poner en Práctica la Asociación para el Crecimiento y el Empleo:

Hacer de Europa un Polo de Excelencia de la Responsabilidad Social Empresas (22 marzo 2006) al colocarla como punto de partida de sus consideraciones.

349. Adviértase que, en realidad, de voluntariedad puede hablarse en dos sentidos: a) respecto de la definición de las concretas medidas de responsabilidad social, y b) respecto de cómo obligan dichas medidas a la empresa. Sin duda, el modelo más puro de RSE es aquel en el que las medidas son voluntarias para la empresa en los dos sentidos. De todos modos, y pese a los problemas que plantea, cada vez parece avanzar más la idea de una RSE resultado de la negociación o acuerdo entre la empresa y ciertos interlocutores sociales (representantes de los trabajadores, organizaciones de consumidores, representantes del poder político, ONG's, etc.), aunque no está muy claro si la empresa puede o no ser obligada a cumplir las medidas anunciadas o si debe responder por no hacerlo. Sobre la cuestión de los instrumentos de regulación de la RSE, véase MERINO SEGOVIA, A., 'Responsabilidad social corporativa: su dimensión laboral', Documentación Laboral, núm. 75, 2005, vol. III, págs. 73 y ss. Sobre el carácter esencialmente voluntario de las acciones de RSE puede verse también, entre otros, EMBID IRUJO, J.M., 'Derecho, mercado y responsabilidad social corporativa', en Papeles de Economía Española, núm. 108, 2006, págs., 63 y ss.

añadida hay en hacer o no hacer lo que está ordenado por las normas. Éstas se dictan para ser cumplidas y el Estado dispone de medios para imponer coactivamente dicho cumplimiento. Por tanto, nunca podrán calificarse como RSE aquellas obligaciones que son puro y simple cumplimiento de las normas o, en su caso, resultado de una negociación entre la empresa y determinados interlocutores sociales, especialmente los representantes legales de los trabajadores. Precisamente en este sentido, la Resolución del Consejo de 6 de febrero de 2003 relativa a la responsabilidad social de las empresas³⁵⁰, una vez asumida la recomendación de la Comisión respecto del reconocimiento de la naturaleza voluntaria de la RSE, afirma que «la RSE constituye un comportamiento por parte de las empresas que supera (el) de las obligaciones legales de éstas, por cuyo cumplimiento debe seguir velando»³⁵¹.

Pero este requisito esencial de *voluntariedad* debe interpretarse con las debidas reservas.

En primer lugar debe advertirse que determinadas entidades necesariamente y por imperativo legal, deben destinar parte de sus beneficios a inversiones con un fin benéfico-social. Esto es lo que ocurre, en los términos que marque cada normativa autonómica, con las Cajas de Ahorro³⁵².

350. DOUE 18.2.2003 C 39/3.

351. Con menos fortuna, la misma idea expresa la transcrita definición de RSE propuesta por el Foro de Expertos. Aunque el inadecuado uso del adverbio *además* puede llevar a confusión, en ningún caso puede aceptarse que sea RSE «el cumplimiento estricto de las obligaciones legales vigentes». En realidad, allí solo puede querer decirse que la RSE se integra de acciones u omisiones voluntarias que están más allá o que son distintas de las que imponen el cumplimiento de las leyes.

352. El Capítulo II de la Ley 3/1998, de 1 de junio, de Cajas de Ahorros de la Región de Murcia, dedicado a regular la distribución de excedentes y obra benéfico-social de las Cajas de Ahorro en este ámbito territorial, indica en su art. 27.1 que: «En el marco de la normativa básica del Estado, las cajas de ahorros con domicilio social en la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia destinarán la totalidad de los excedentes que no se apliquen a reservas, o fondos de previsión no imputables a riesgos específicos, a la dotación de un fondo para la obra benéfico social, sin perjuicio de la parte de los excedentes de libre disposición que, en su caso, fuera atribuible a los cuotaparticipes. Dicho fondo tendrá por finalidad la financiación de obras, propias o en colaboración, en los campos de la sanidad, el medio ambiente, la investigación, la enseñanza, la cultura, los servicios de asistencia social y cualesquiera otras de carácter social que impulsen el desarrollo de su ámbito de actuación». Completa esta regulación en el apartado 2 del mismo art. 27 concretando que «Las Cajas de Ahorros que operen en el territorio de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, sin tener su domicilio social en el mismo, están obligadas a realizar inversiones o gastos en obra benéfico-social en el citado territorio, destinando a tal efecto, como mínimo, la parte de su presupuesto anual de obra benéfico-social proporcional a los recursos ajenos captados en esta Comunidad Autónoma en relación con el total de la entidad». El art. 27.3 a su vez, precisa que «En relación con las obras en colaboración, las cajas de ahorros que operen en el territorio de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, tengan o no su domicilio social en ésta, podrán colaborar entre sí o con otras instituciones o personas privadas o públicas para la creación, mantenimiento o administración de obras be-

Desde otro punto de vista, es cierto que cada empresa puede libremente asumir ciertos compromisos de colaboración con el interés general que les supongan cierta carga económica, pero al tratarse de funciones o colaboraciones altruistas de interés social, libremente asumidas de forma individual por la empresa que así lo desee, en cualquier momento pueden ser suprimidas o modificadas. Ahora bien, nada impide que en el ámbito de la negociación colectiva se incluyan compromisos al respecto. Se produce entonces una curiosa situación, en la obviamente la empresa no se está limitando a cumplir exclusivamente las obligaciones que le vienen impuestas por la ley, sino que asume un verdadero compromiso de incrementar sus obligaciones legales, pero tampoco se trata de una decisión libre o discrecional de la empresa a la que pueda renunciar o modificar cuándo lo estime oportuno. Y es que en el momento en que el compromiso de emprender actividades de interés social se refleja en el ámbito de la negociación colectiva —y sin que en desaparezca con ello el carácter de RSE de la medida acordada— la teórica *voluntariedad* que se predicaba en abstracto de las acciones derivadas de la responsabilidad social de la empresa, desaparece. Se tratará entonces de una obligación impuesta en el convenio colectivo aplicable, y por tanto, de obligado cumplimiento³⁵³.

Al respecto no se puede dejar de hacer referencia a la paradoja que se produciría en esas situaciones: el convenio colectivo, que regula los derechos y obligaciones que surgen entre trabajadores y empresarios, contempla una obligación empresarial que genera un derecho para terceras personas, distintas a los trabajadores de la empresa. Además en estos casos, las medidas pactadas de RSE no concretan la identidad de sus benefi-

néfico-sociales financiadas con cargo a sus respectivas dotaciones». Dicho art. 27 se completa con el art. 28, en el que se precisan las Directrices administrativas que necesariamente han de seguir las Cajas de Ahorro en materia de obra benéfico-social.

Art. 28. 1. El Consejo de Gobierno, a propuesta de la Consejería de Economía y Hacienda, establecerá las directrices en materia de obra benéfico-social; indicando carencias y prioridades de entre las que las Cajas tendrán libertad de elección; 2. Las materias contempladas en esta Ley relativas a la obra benéfico-social serán reguladas reglamentariamente; 3. Las Cajas de Ahorros domiciliadas en la Región habrán de realizar una Memoria anual sobre las actividades realizadas por la obra benéfico-social.

Las Cajas de Ahorros no domiciliadas en la Región y que operen en ella habrán de realizar una Memoria anual en relación con las actividades de la obra benéfico-social realizada en el territorio de la Región. En concreto, corresponde a la Consejería de Economía y Hacienda la autorización, en su caso, de los acuerdos adoptados por la Asamblea general de las Cajas de Ahorros con sede social en la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, relativos a la distribución de excedentes y presupuesto anual para la obra benéfico-social (art. 29 del mismo texto normativo).

353. El Acuerdo Interconfederal para la negociación colectiva 2005 (BOE 16 marzo 2005) dedicó su Capítulo VIII a la cuestión bajo la consideración de que «la introducción de prácticas de responsabilidad social en las estrategias de las empresas constituye para las Organizaciones Empresariales y Sindicales un serio compromiso y un esfuerzo complejo que ha de contar con el mayor grado de implicación y de consenso».

ciarios sino que los identifican en función de criterios generales, de tal forma que la acción o medida concreta de RSE plasmada en el texto del convenio colectivo recaerá sobre una pluralidad indeterminada de personas, identificadas tan sólo por el interés general que se pretende cubrir.

Ahora bien, a diferencia de las obligaciones impuestas en convenio colectivo a terceras personas, que carecen de eficacia alguna, los derechos en favor de terceras personas que de forma directa o indirecta se incorporen al texto de un convenio colectivo sí pueden ser exigibles.

Una vez especificado que la RSE puede venir originada tanto por una decisión unilateral de la empresa como por un convenio colectivo, para terminar de perfilar el rasgo de la *voluntariedad* de la responsabilidad social de las empresas también habría que preguntarse por qué las mismas deciden emplear sus recursos en este tipo de actuaciones en lugar de reinvertir en la propia empresa o de repartir más beneficios entre sus propietarios y accionistas³⁵⁴. Parafraseando la definición propuesta por el 'Libro Verde' de la Comisión: ¿qué lleva a las empresas a decidir «voluntariamente contribuir al logro de una sociedad mejor y un medio ambiente más limpio»?

Según este último documento, el hecho de que cada vez un mayor número de empresas europeas fomenten sus estrategias de responsabilidad social sería la «respuesta a diversas presiones sociales, medioambientales y económicas». Pero no son las presiones sociales las únicas que influyen en esta decisión empresarial sino que hay que tener en cuenta el importantísimo papel que desempeña en estos casos la imagen de la empresa hacia el exterior. Y es que muchas veces la empresa asume este tipo de compromisos sociales con finalidad principalmente publicitaria.

En un momento en el que la producción de bienes y servicios se caracteriza por la enorme competitividad de las empresas que concurren en el mercado, no se discute que estos compromisos sociales asumidos por las empresas pueden influir en la decisión que finalmente adopten inversores y consumidores. Esto explica la razón por la que los compromisos en materia de RSE suelen reflejarse en la publicidad de la empresa e incluso en el etiquetado de ciertos productos: con el fin de influir en la aceptación de los clientes potenciales. Se trata por tanto de una decisión empresarial que pretende, aplicando las reglas lógicas de la relación causa-efecto, asumir un coste social con el fin de mejorar la posición de la empresa en el mercado y por tanto, indirectamente, elevar su rentabilidad. Parece partirse, por tanto, de una idea según la cual alguien anónimo ejerce presión sobre las empresas de modo que éstas se ven obligadas a reaccionar para «transmitir una señal a los interlocutores con los que inter-

354. O dicho de otra manera: «¿Por qué son tan buenos?», cfr. Jiménez Fernández, J.C., La responsabilidad social de las empresas..., cit., pág. 28.

actúan: trabajadores, accionistas, inversores, consumidores, autoridades públicas y ONG». «Al obrar así —concluye el ‘Libro Verde’—, las empresas invierten en su futuro, y esperan que el compromiso que han adoptado voluntariamente contribuya a incrementar su rentabilidad».

Y es que aunque el objetivo declarado sea el de satisfacer algún fin concreto que pueda calificarse como «de interés general» no puede desconocerse que, en último término, la empresa mira siempre por sus propios intereses. Y siendo así, sería una ingenuidad creer que las empresas emprenden acciones de responsabilidad social por pura filantropía y no con la intención —perfectamente legítima— de mejorar su imagen y reputación y, por tanto, de fortalecer su posición competitiva en el mercado. En definitiva, «sabemos que cuando una empresa anuncia y publicita su vertiente ecológica, o sus ayudas a tal o cual colectivo discriminado, o su cumplimiento de tal o cual requisito internacional no lo hacen por altruismo. Sabemos que pretende atraer nuevos consumidores o nuevos accionistas, mejorando su imagen. No en vano es difícil muchas veces distinguir la responsabilidad social empresarial de la simple protección o mejora de la reputación corporativa»³⁵⁵.

Desde esta última perspectiva se entiende también por qué siempre las concretas acciones de RSE que se han llevado o se están llevando a cabo van acompañadas de su correspondiente publicidad. Sin publicidad de las actuaciones emprendidas en materia de RSE quizá pudiera conseguirse el objetivo inmediato y más filantrópico de ellas, pero no el mediato y mercantil de mejora de la imagen y reputación de la empresa. Por eso se ha dicho que la RSE no es otra cosa que un catálogo que «buenas prácticas en los terrenos social, medioambiental y de derechos humanos, prácticas que las empresas publicitan con la finalidad de mejorar su reputación corporativa»³⁵⁶.

Pero existen otro tipo de finalidades subyacentes además de las publicitarias que pueden mover a las empresas a asumir compromisos en materia de RSE. Y es que la legislación tributaria ofrece deducciones fiscales a las empresas que invierten en RSC. De tal forma el coste económico que aparentemente conllevan estas medidas queda notoriamente reducidos si que tienen en cuenta los beneficios tributarios de los que se puede beneficiar la empresa³⁵⁷.

355. Jiménez Fernández, J.C., La responsabilidad social de las empresas..., cit., pág. 19.

356. Jiménez Fernández, J.C., La responsabilidad social de las empresas..., cit., pág. 17.

357. El Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades dedica su capítulo IV a enumerar las «Deducciones para incentivar la realización de determinadas actividades». Así, entre otras, se contempla, como formas de minorar la cuota íntegra, distintas actividades que quedan perfectamente comprendidas dentro del concepto de «responsabilidad social corporativa»:

Sobre lo que existen importantes dudas es a la hora fijar el objeto o contenido de la RSE. Y es que no está nada claro qué debe hacer o no hacer una empresa para que pueda ser señalada como socialmente responsable. Moviéndose en un plano quizá demasiado teórico, el documento elaborado por el *Foro de Expertos* contesta a la pregunta afirmando que «una empresa es socialmente responsable cuando responde satisfactoriamente a las expectativas que sobre su funcionamiento tienen los distintos grupos de interés»; añadiendo seguidamente que «la RSE se refiere a cómo las empresas son gobernadas respecto a los intereses de sus trabajadores, sus clientes, proveedores, sus accionistas y su impacto ecológico y social en la sociedad en general». Es decir, «una gestión de la empresa que respeta a todos sus grupos de interés y supone un planteamiento de tipo estratégico que debe formar parte de la gestión cotidiana de la toma de decisiones y de las operaciones de toda organización, creando valor en el largo plazo y contribuyendo significativamente a la obtención de ventajas competitivas duraderas».

En definitiva, puede afirmarse que el objetivo común de cualquier medida de RSE es alcanzar unos mayores niveles de desarrollo económico, de calidad en el empleo, de bienestar social, de cohesión territorial y de sostenibilidad ambiental, en línea con el 'Libro Verde' y la Comunicación del Comisión Europea, de los años 2001 y 2002, respectivamente. O, dicho con palabras del 'Libro Verde', el objetivo visible o inmediato de la RSE será el propósito de las empresas de «elevar los niveles de desarrollo social, protección medioambiental y respecto de los derechos humanos», e incluso de adoptar «un modo de gobernanza abierto que reconcilia intereses de diversos agentes en un enfoque global de calidad y viabilidad» de la actividad empresarial.

Para concretar estas expresiones genéricas y enumerar objetivos concretos de inte-

Artículo 35. *Deducción por actividades de investigación y desarrollo e innovación tecnológica.*

Artículo 36. *Deducción para el fomento de las tecnologías de la información y de la comunicación.*

Artículo 37. *Deducción por actividades de exportación.*

Artículo 38. *Deducción por inversiones en bienes de interés cultural, producciones cinematográficas, edición de libros, sistemas de navegación y localización de vehículos, adaptación de vehículos para discapacitados y guarderías para hijos de trabajadores.*

Artículo 39. *Deducciones por inversiones medioambientales.*

Artículo 40. *Deducción por gastos de formación profesional.*

Artículo 41. *Deducción por creación de empleo para trabajadores minusválidos.*

En concreto, la ase imponible quedará reducida en una cantidad que oscila entre el 5% y el 30% de las cantidades invertidas por la empresa en cada una de estas actividades de interés social. No se trata por tanto de una rebaja fiscal equivalente a las cantidades invertidas en obras sociales, pero no deja de ser una minoración interesante.

rés general que pueden encuadrarse en el ambiguo concepto de RSE, salvando las distancias, pueden tomarse como modelo los principios rectores de la política social y económica enumerados en el Capítulo III de la CE. Y es que aunque se trate de principios programáticos dirigidos a los poderes públicos, en realidad están recogiendo diversos objetivos de interés general sobre los que también la empresa puede mejorar voluntariamente las obligaciones que al respecto le impone por el momento la legislación vigente. Así constituyen claros ejemplos de interés general la «protección de la salud» (42.1 CE), «la educación sanitaria, la educación física y el deporte» y la «adecuada utilización del ocio» (42.3 CE), la promoción de la cultura (44.1 CE), la promoción de la ciencia y de la investigación científica y técnica (44.2 CE), la conservación del medio ambiente (45.1 CE), la utilización racional de los recursos naturales (45.2 CE), el enriquecimiento y conservación del patrimonio histórico, cultural y artístico (46 CE), la integración de los disminuidos físicos, psíquicos y sensoriales (49 CE)³⁵⁸.

Al respecto deben realizarse ciertas aclaraciones. No se trata, como es obvio de una lista cerrada, sino de una ejemplificación abierta de distintos objetivos de interés general sobre los que puede centrarse la RSE. Tampoco puede calificarse, tal y como se ha expuesto, como una actuación de RSE lo que tan sólo implica el cumplimiento de una obligación legal (y lógicamente, en materia de protección a la salud, conservación del medio ambiente e integración del minusválido, son la ley impone estrictas obligaciones empresariales). La RSE quedaría únicamente referida a las obligaciones empresariales asumidas con el fin precisamente de mejorar estas obligaciones legales.

Por último, no se puede terminar de analizar el objeto de las medidas concretas de RSE sin especificar su destinatario. Y es que al respecto no existe uniformidad de criterio: ¿las acciones concretas de RSE deben estar necesariamente dirigidas a terceras personas distintas a los trabajadores de la empresa, o cabe que también los propios trabajadores puedan ser beneficiarios directos de estas acciones?

En este último sentido, la Resolución del Consejo de 6 de febrero de 2003, postulaba que la RSE comprende no solo los «aspectos externos» de la empresa, sino también «los aspectos internos como la salud y seguridad en el trabajo y la gestión de recursos humanos».

Ahora bien, esta afirmación debe acompañarse de ciertas aclaraciones:

Las obligaciones legales suelen incidir con más fuerza sobre las relaciones internas de la empresa, es decir, las entabladas entre la propia empresa y sus trabajadores, por lo que el ámbito que queda a la RSE es mucho más reducido.

358. Por ejemplo, constituirían medidas concretas de actuación a favor del interés general las donaciones de ciertas entidades bancarias a exposiciones de arte o la financiación o cofinanciación de conciertos, recitales, etc.

Por otra parte no se puede confundir RSE con las «mejoras complementarias» que en su caso se hayan podido introducir a través de la negociación colectiva. Y es que mientras las primeras van dirigidas a potenciar objetivos de «interés general» las segundas deben ir exclusivamente destinadas a mejorar la protección que por el momento ofrece nuestro sistema de Seguridad Social ante situaciones de necesidad de los trabajadores por cuenta ajena. La RSE tiene un ámbito objetivo de actuación mucho más amplio y puede perseguir fines notablemente más variados, pues no debe completar la protección ya establecida a cargo de la Seguridad Social, ni tampoco puede decirse que pretenda cubrir situaciones de necesidad, sino mejorar la calidad de vida de los trabajadores en particular o de los ciudadanos en general.

Ciertamente, en un primer momento se prestó más atención a la actuación externa (típicamente, relaciones con la comunidad local, relaciones con clientes, proveedores, y consumidores, derechos humanos y apoyo al desarrollo en ámbitos local, nacional e internacional, preservación del medio ambiente). Sin embargo, la extensión de la RSE hacia el interior de la propia empresa parece hoy en día lógica. Otra cosa es que su exacta comprensión plantee algunos problemas. Principalmente porque habrá que tener siempre muy en cuenta de qué clase de empresa se predica la RSE y cuál es el ámbito territorial de sus actividades. Y es que no debe olvidarse que «la RSE está íntima e indisolublemente ligada a la globalización, y de forma específica a los procesos de internacionalización de la actividades empresariales y a la deslocalización industrial»³⁵⁹. La RSE apareció muy ligada a las empresas multinacionales que operan en países en los que los niveles de protección social de los trabajadores en absoluto son parangonables a los que disfrutaban los trabajadores del primer mundo; y de lo que se trataba era de extender a las relaciones laborales entabladas en aquellos países ciertos derechos y garantías. Dicho de otra forma: «al menos en lo que hace a su dimensión laboral, (la RSE se proyectó inicialmente) de manera prioritaria sobre las condiciones y derechos de los trabajadores al servicio de empresas multinacionales que operan en los países donde el nivel de reconocimiento de los derechos sociales y estándares justos de trabajo es altamente precario, por no decir inexistente»³⁶⁰. Ahora bien, cuando el mismo esquema se quiere llevar a las relaciones laborales en los países desarrollados todo el andamiaje conceptual de la RSE rechina; especialmente porque lo que en ningún caso puede admitirse es que la RSE termine confundándose con el puro y simple cumplimiento de la legislación laboral³⁶¹.

359. Merino Segovia, A., 'Responsabilidad social corporativa: su dimensión laboral', cit., pág. 52.

360. Merino Segovia, A., 'Responsabilidad social corporativa: su dimensión laboral', cit., pág. 53.

361. Sobre los problemas que plantea la llamada dimensión laboral de la RSE, puede verse también el número monográfico de Cuadernos de Información Sindical titulado La dimensión laboral de la Responsabilidad Social de las Empresa (núm. 63, 2005).

En su momento, el 'Libro Verde' de la Comisión consideró que, «dentro de la empresa, las prácticas responsables en lo social afectan a cuestiones como la inversión en recursos humanos, la salud y la seguridad, y la gestión del cambio, mientras que las prácticas respetuosas con el medio ambiente tienen que ver fundamentalmente con la gestión de los recursos naturales utilizados en la producción». Se trataba, pues, de una formulación bastante genérica y vaga. Sin embargo, bajo tales rúbricas el mismo documento terminaba refiriéndose a un variado conjunto de medidas que, por una parte, se proyectan sobre instituciones laborales típicas, y, por otra, y como tales, son contenido igualmente típico de los convenios colectivos. Así, dentro del primer capítulo, se hablaba, entre otras cuestiones, del aprendizaje permanente, de la responsabilidad de los trabajadores, de la mejora de la información en la empresa, de un mayor equilibrio entre trabajo, familia y ocio, de la mayor diversidad de recursos humanos, de la igualdad de retribución y de perspectivas profesionales para las mujeres, de la participación en los beneficios o en el accionariado de la empresa, de la consideración de la capacidad de inserción profesional y la seguridad en el lugar de trabajo, del seguimiento y la gestión de los trabajadores de baja por incapacidad laboral o accidente, de las prácticas responsables de contratación «en particular las no discriminatorias» (sic), de la inclusión de criterios de salud y seguridad en el trabajo, o de la necesidad de tener en cuenta los intereses y preocupaciones de todos los afectados en los procesos de reestructuración empresarial.

Ahora bien, que la RSE en su aspecto interno se identifique, además de por la consideración hacia el medio ambiente, por el respeto debido a los derechos laborales reconocidos a los trabajadores, puede ser una conclusión válida cuando se habla de RSE desarrollada en países en los que los trabajadores no tienen garantizados normativamente tales derechos. Pero en cambio no podrá llamarse RSE lo que tan sólo constituye el cumplimiento de las normas allí donde éstas existen. Por tanto, la RSE sólo podrá referirse a actitudes y comportamientos empresariales que mejoren las relaciones de trabajo, pero sin incidir en ámbitos y materias ya regulados legalmente (cuando la concreta medida de RSE se plasma convencionalmente) o legal o convencionalmente (cuando la RSE es fruto de una decisión unilateral del empresario). Y es que debe quedar claro que si por definición la RSE se refiere a medidas voluntariamente adoptadas por la empresa, éstas sólo podrán acordarse con efectos sobre el estatuto jurídico de los trabajadores como mejora y complemento de las disposiciones legales y reglamentarias del Estado y de los convenios colectivos; como manifestación muy concreta de la posibilidad que la legislación laboral reconoce de antiguo al empresario para mejorar las condiciones de trabajo mediante lo que, por ejemplo, en el art. 41 ET se denomina «decisión unilateral del empresario de efectos colectivos». Por ejemplo, en este sentido, la dimensión laboral de la

RSE debería explorarse sobre todo en relación con las amplísimas facultades gestión de los recursos humanos reconocidas a las empresas en materias como «formación continua, la organización del trabajo, la igualdad de oportunidades, la integración social y el desarrollo sostenible»³⁶².

Así, constituye un claro ejemplo de mejora de las obligaciones legales a favor exclusivamente de trabajadores de la empresa, pero que no pueden calificarse como medidas de protección social complementaria, en el ámbito de sector, el compromiso de «facilitar un alojamiento adecuado a los trabajadores extranjeros» que asume el convenio colectivo para el sector Agrícola, forestal y pecuario, y en el ámbito de empresa, el derecho que reconoce el convenio colectivo para el Personal laboral de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia a favor de sus trabajadores de «disfrutar de las instalaciones deportivas, recreativas, bibliotecas y cualquier otra con el fin de realizar actividades socioculturales y de tiempo libre» (ver *Infra*).

En este sentido, ni siquiera debería calificarse como responsabilidad social la pura disposición de ánimo favorable al cumplimiento y efectividad de las normas. Por ejemplo, las referencias convencionales a la obligación empresarial de garantizar «los derechos de sus trabajadores a la libre negociación colectiva, a la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres, a la no discriminación por razón de edad, origen racial o étnico, religión o discapacidad, a la salud y seguridad laboral y a la conciliación de la vida personal o familiar y laboral» resultan expresiones meramente reiterativas, sin valor de RSE. Y es que la obligación de no discriminar a los trabajadores en la empresa es un deber para el empresario que deriva de las más variadas normas internacionales y que impone el art. 14 CE. Por tanto cuando el empresario hace firme propósito de no discriminar no asume ninguna responsabilidad social por la que deba ser aplaudido: simplemente intenta cumplir, como debe, las normas. Tampoco el derecho a la negociación colectiva puede llevarse en España al terreno de la RSE, pues se trata de un derecho reconocido en el art. 37 CE que el ET ha regulado, incluyendo, por lo demás, el deber de negociar y de hacerlo de buena fe. En fin, la integración de la prevención de riesgos laborales en el sistema general de gestión de la empresa es un deber que resulta de la LPRL, mientras que cualquier medida de RSE en materia de conciliación de la vida familiar y laboral habrá de tener muy cuenta que ésta se halla fuertemente potenciada ya a través de diferentes normas, sobre todo tras la promulgación de la LO 3/2007 para la Igualdad

362. Tales son las materias en relación con las cuales la Conclusión 39 de la Cumbre Europea de Lisboa de 2000 consideró que las empresas podían desarrollar *prácticas idóneas* de responsabilidad social. Sobre el *espacio muy reducido de maniobra* que la RSE tienen en los países con un consolidados sistema de negociación colectiva, Merino Segovia, A., 'Responsabilidad social corporativa: su dimensión laboral', cit., pág. 60.

Efectiva de Mujeres y Hombres, por lo que tampoco en esos casos se habrá asumido un compromiso que verdaderamente implique una mejora de las obligaciones empresariales que ya vienen impuestas por la Ley.

En definitiva, podría considerarse que el ámbito de la RSE se limita al espacio que excede de las previsiones legales, correspondiéndole la función de complemento, mejora y desarrollo de la legislación laboral. Por tanto, para acercarse al fenómeno de la RSE en su dimensión interna es necesario en primer lugar, distinguir entre las acciones que una empresa multinacional puede desarrollar en países con escaso desarrollo de la legislación laboral y las que son obligado cumplimiento de dicha legislación allí donde esté establecida; reconociendo de este modo «las serias influencias que al día de hoy la (RSE) ejerce sobre las condiciones laborales de quienes prestan su fuerza de trabajo, especialmente en las áreas más deprimidas del planeta»³⁶³. Así, por ejemplo, en una empresa multinacional puede ser un claro ejemplo de medida de RSE el compromiso de «no recurrir al trabajo infantil» o «de no incorporar al proceso productivo ningún elemento en cuya elaboración se haya recurrido a la explotación infantil», situación que en las empresas no globalizadas constituye simplemente el cumplimiento de una estricta obligación legal de edad mínima de acceso al trabajo.

Por otra parte hay que tener en cuenta que el ámbito objetivo de la RSE empieza dónde terminan las obligaciones legales, y por tanto, se trata de una delimitación sujeta a constante oscilación. Y es que progresivamente nuevas leyes, sobre todo en el ámbito socio-laboral persiguen elevar el nivel mínimo de protección que se le garantiza a los trabajadores, por lo que perderían su razón de ser parte de los compromisos empresariales asumidos con el fin de llevar a cabo actividades de responsabilidad social destinadas a los propios trabajadores de una empresa.

Al respecto puede resultar muy claro el siguiente ejemplo: mientras hasta hace muy poco tiempo se consideraba una medida de RSE el compromiso plasmado en el texto de un convenio colectivo en virtud del cual la empresa se comprometía a llevar a cabo las acciones necesarias con el fin de lograr una plena igualdad entre los hombres y las mujeres que integran su plantilla, desde la entrada en vigor de la LO 3/2007 para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres, y dada la amplia formulación de sus obligaciones, puede afirmarse que dicho compromiso ha dejado de formar parte del amplio concepto de RSE para pasar a integrar el contenido de las exigencias normativas de cumplimiento imperativo.

B) Actividad negocial

A la hora de evaluar las prácticas negociales en materia de responsabilidad social de las empresas habrá que partir de sus similitudes y diferencias con la protección social

363. Merino Segovia, A., 'Responsabilidad social corporativa: su dimensión laboral', cit., pág. 52.

en la empresa y con la acción social de la empresa tradicionalmente objeto de tratamiento en la negociación colectiva. En todo caso, la principal diferencia entre unas y otras radica en que mientras los destinatarios de la protección social complementaria son los propios trabajadores de la empresa, las personas que lo hayan sido, o sus familiares, cuando las empresas asumen compromisos a través de los que reconocen su «responsabilidad social», lo hacen a favor de beneficiarios indeterminados.

En este sentido, a través de la negociación colectiva se intenta mejorar el nivel de responsabilidad que han de asumir las empresas sobre determinadas materias, elevando en virtud de pactos específicos las obligaciones que impone el legislador. Ahora bien, en la práctica este tipo de cláusulas destinadas a introducir la «responsabilidad social» de las empresas ni son particularmente numerosas, ni suelen mejorar demasiado el mínimo de protección que establece la Ley. En realidad, en la mayoría de ocasiones se limitan a reproducir, prácticamente en los mismos términos, el contenido de las obligaciones legales. Además, ni puede perderse de vista la frontera entre el cumplimiento de las obligaciones legales y el desarrollo de acciones voluntarias de responsabilidad social, ni el papel de la negociación colectiva en la determinación de las condiciones de trabajo, así como la eficacia normativa de los convenios colectivos.

En todo caso, y como ejemplo de prácticas negociales, puede señalarse que un 41,6% de los convenios de nueva negociación de ámbito de sector suscritos durante el año 2007 en la Región de Murcia incluyen algún compromiso de pretendida responsabilidad social; aunque tan genérico que parecen o bien parecen ser meras declaraciones de intenciones o bien se limitan a reproducir, prácticamente en los mismos términos, el contenido de las obligaciones legales. Muestras de ello se pueden encontrar en los convenios colectivos actualmente vigentes en la Región de Murcia para Industrias del Caucho, Industrias Siderometalúrgicas o para el Personal laboral de la Comunidad Autónoma.

Por ejemplo, bajo el rótulo de ‘responsabilidad social’ únicamente se incorpora al texto del convenio colectivo para el sector del Caucho una mención reiterativa que tan sólo reproduce el contenido literal de los arts. 37.3 (permisos retribuidos), 37.5 (reducción de jornada por cuidado de hijos), 46.3 (excedencia por cuidado de hijos), y 48.4 (baja maternal) del Estatuto de los Trabajadores. Por su parte, el convenio colectivo para el sector de Industrias siderometalúrgicas manifiesta expresamente el objetivo de que las empresas incluidas dentro de su ámbito de aplicación cumplan estrictamente las obligaciones fiscales y de cotización para evitar la competencia desleal y reitera la posibilidad legal de establecer con este tipo de trabajadores contratos formativos de hasta cuatro años de duración (art. 11.4 ET). Se aprecia por tanto que con expresiones de esta índole, paradójicamente, y a pesar de que el propio convenio colectivo las califique expresamente como medidas de «responsabilidad social de

la empresa» en lugar de asumir verdaderas obligaciones en materia de RSE tan sólo se está plasmando la voluntad de la empresa de cumplir sus obligaciones legales.

De forma excepcionalísima, tales compromisos están revestidos de matices éticos y sociales, a través de los que se pretende garantizar un comportamiento diligente de la empresa, con el fin de que ésta sea particularmente respetuosa no ya con derechos de los trabajadores, sino con derechos de la sociedad en general con el fin de asegurar el bienestar común. Como puede apreciarse, prácticamente cualquier posibilidad cabe aquí. Incluso cuando los beneficiarios inmediatos no son los propios trabajadores. Por ejemplo, el CC Impre-Expertos en Prevención, S L (BORM 31/1/2004) compromete una aportación empresarial a organizaciones no gubernamentales. Matices éticos se aprecian también en el compromiso de facilitar un alojamiento adecuado a los trabajadores extranjeros que asume el convenio colectivo para el sector Agrícola, forestal y pecuario.

Tan sólo un 23,8% de los convenios de nueva negociación de ámbito de empresa suscritos durante el año 2007 incluyen algún compromiso de tal índole (Ayuntamiento de Murcia, Culmarex, Española de Zinc, etc.).

Entre otros ejemplos, en el ámbito de empresa, cabe citar el convenio colectivo para el Personal laboral de la Comunidad Autónoma, aunque redactado en términos demasiado amplios, con el fin de conseguir objetivos sociales, reconoce el derecho de sus trabajadores de disfrutar de las instalaciones deportivas, recreativas, bibliotecas y cualquier otra con el fin de realizar actividades socioculturales y de tiempo libre. Aunque tristemente, en la mayoría de los casos, las referencias a la «responsabilidad social de las empresas» en realidad tan sólo están reiterando la obligación de la empresa de mantener una estricta igualdad entre géneros (Culmarex y Española de Zinc), o plantean como una aparente mejora de la protección a la situación de maternidad lo que en realidad es una mera reformulación de los arts. 37, 46 y 48.4 ET (Club de Regatas, Cafetería de la Arrixaca).

Por último, y al margen de lo que ocurre en el ámbito de la negociación colectiva murciana, pueden citarse distintos ejemplos de concretas medias de responsabilidad social empresarial que voluntariamente asumen otras empresas en nuestro país: así cabe destacar el compromiso que asume Danone de realizar inversiones tendentes a fomentar la formación en países de Latinoamérica; Repsol asume compromisos de responsabilidad social corporativa en relación con las comunidades indígenas y con las condiciones de trabajo en sus actividades industriales en Colombia.

En concreto, son particularmente importantes los compromisos que asumen en España diversas empresas del sector de la confección con el fin de promover la protección de los derechos de los trabajadores en toda su cadena de producción. Para lograrlo, hasta el momento han elaborado códigos de conducta cuyo cumplimiento

exigen a todos sus proveedores y empresas satélites. De esta manera, para que la empresa dedicada a la confección pueda celebrar un contrato civil o mercantil con el fin de subcontratar parte de su proceso productivo, o para contratar con un concreto proveedor será imprescindible que éste garantice que todo el proceso se ha realizado respetando escrupulosamente los derechos laborales de los trabajadores en toda su cadena de producción, sobre todo cuando dichas empresas subcontratistas realizan su actividad en países del denominado *tercer mundo*.

Por su parte, a división de Coca-Cola en España invirtió 3,7 millones de euros en distintos proyectos sociales y medioambientales durante el año 2007, según se desprende del 'Informe de Sostenibilidad' de la compañía correspondiente al ejercicio 2007 uno de los objetivos de la empresa es «la creación de valor en todos los lugares en los que desarrolla su actividad», desarrollando proyectos que abarcan desde la integración de colectivos desfavorecidos hasta la promoción de hábitos de vida activa y saludable.

C) Propuestas

A la hora de formular un catálogo concreto de propuestas puede servir como punto de referencia la lista ejemplificativa que recoge el Informe del Congreso de los Diputados para potenciar y promover la responsabilidad social de las empresas, en el que, tras constatar que «la RSE integra, al menos, los aspectos de Gobierno Corporativo, Derechos Humanos, Ámbito Laboral, Proveedores, Acción Social (tanto las relaciones con las comunidades locales como las relativas a la cooperación privada al desarrollo) y el Impacto Ambiental»³⁶⁴ incluye un vasto catálogo de recomendaciones destinadas tanto a las empresas y asociaciones empresariales, a las administraciones públicas e incluso, a «otros actores demandantes de RSE» como son consumidores e inversores. En concreto, se enumeran como ejemplos de las distintas medidas de RSE que podrían poner en práctica las empresas las siguientes:

- «Fomentar medidas de autorregulación empresarial sectorial, impulsadas por las asociaciones empresariales sectoriales».
- «Promover acciones de sensibilización, formación e intercambio de buenas prácticas para empresas».
- «Creación de bancos de proyectos de cooperación al desarrollo».
- «Elaborar y difundir memorias de sostenibilidad».
- «Intensificar la transparencia y el buen gobierno de la empresas».
- «Impulsar la elaboración de la triple memoria por todas las empresas cotizadas».

364. Informe cit., pág. 240.

- «Implantar en las empresas sistemas de gestión que integren en la mayor medida posible los aspectos ambientales, sociales, económicos y de calidad» (vgr. códigos éticos y procedimientos anti-corrupción).
- «Importancia de unas relaciones laborales de calidad en la RSE»³⁶⁵.
- «Incorporar a la RSE la adaptación y la gestión del cambio laboral» resultado de las profundas transformaciones productivas que han alterado el concepto de seguridad laboral (vgr. deslocalizaciones, reestructuraciones, etc.).
- «Fomentar la incorporación en los principios y políticas empresariales, en particular en los estatuto, de los compromisos con los grupos de interés (además de los accionistas)».
- «Fomentar la igualdad entre hombres y mujeres en todos los planos de actividad de la empresa».
- «Promover la investigación, desarrollo e innovación».
- La RSE como «parte de una estrategia para la mejora de la productividad».
- La RSE como «una exigencia de competitividad global».
- «Promover actividades de acción social de la empresa».
- «Implantar programas de desarrollo de proveedores».
- «Elaborar una política de compras y contrataciones de prime la RSE de las empresas proveedoras».
- «Promover la suscripción por las empresas españolas de iniciativas internacionales y de convenios internacionales básicos de RSE».
- «Comprometer con la RSE a todas las empresas españolas que operan en América Latina».

Se trata, en definitiva, de un catálogo muy amplio y variado de propuestas y ámbitos de actuación en el que caben acciones muy concretas y otras más vagas y genéricas, que en realidad resulta difícil tomar como un verdadero modelo a seguir. Y es que, dejando al margen el hecho de que su elevado grado de indeterminación dificulta su aplicación práctica, también hay que resaltar que algunas de las propuestas que se plantean constituyen en realidad formas sui generis de reiterar obligaciones legales. Al mismo tiempo cuesta entender que la ejecución de parte de las medidas

365. Conforme a esta concreta recomendación, «una política de recursos humanos de calidad es fundamental en una concepción integral y auténtica de la RSE. En este sentido, y sobre la base del cumplimiento de los mínimos legales, adquieren especial importancia los esfuerzos en materia de integración de la discapacidad, protección de la salud, reducción de la siniestralidad laboral, formación, fomento de la contratación indefinida y negociación colectiva en general, así como la profundización en la conciliación de la vida laboral y familiar y la promoción de la plena e integral igualdad entre las mujeres y los hombres».

enunciadas dependa realmente de la voluntad de la empresa (a pesar de que, por definición, la RSE debe ser voluntaria).

Así, y teniendo en cuenta las dificultades que reportaría adoptar el modelo anterior, puede proponerse otro catálogo de buenas prácticas empresariales más adaptado a la noción real de RSE, que recopile un conjunto de actuaciones voluntariamente desarrolladas por la empresa como expresión de su «contribución empresarial al desarrollo sostenible» y de su compromiso social, laboral, medioambiental y de respeto a los derechos humanos³⁶⁶.

En este sentido, a la hora de realizar esta compilación debe partirse de dos especificaciones formuladas en sentido negativo:

- Y es que no se puede olvidar que las empresas no habrán asumido una verdadera RSE (a pesar de que utilicen esta denominación) para reproducir obligaciones que ya vienen impuestas por la ley.
- Tampoco existirá realmente RSE cuando en el texto del convenio colectivo se recogen cláusulas de formulación tan genéricas que resulta imposible determinar el alcance concreto de las obligaciones empresariales. Así, tan sólo existirá RSE cuando ésta se plasme en la asunción de compromisos concretos y no en la mera formulación de declaraciones de intenciones sin verdadera vocación práctica.
- Por otra parte, debe atribuírsele al concepto de «código de conducta» su verdadero valor. Y es que en ocasiones dicha expresión se utiliza no ya para asumir compromisos en materia de RSE sino para precisar en el texto de un convenio colectivo el alcance real de los derechos y obligaciones que, tanto para el trabajador como para el empresario, en una concreta relación laboral se pueden entender derivados de la buena fe. Y es que en esos casos no se habrá asumido uno compromiso tendente a mejorar las garantías legales, sino que tan sólo se estará perfilando el alcance real de la concreta obligación laboral expresada en el art. 20.2 ET.
- Ahora bien, en otras ocasiones, bajo la genérica denominación de «códigos de conducta» en realidad sí que se consigue introducir en el texto de un convenio colectivo ciertos compromisos en materia de RSE. Esto es lo que ocurre cuando, con el fin de llevar a cabo una política de descentralización *ética*, se expresan ciertos límites o exigencias que necesariamente han de orientar la actividad empresarial, o se especifican los requisitos mínimos que han de respetar las dis-

366. Bajo el título La responsabilidad social de las empresas: una contribución empresarial al desarrollo sostenible, la Comisión presentó al Consejo una Comunicación en julio de 2002 elaborada en seguimiento del 'Libro Verde' de 2001.

tintas empresas con las que se quiera concertar un contrato civil o mercantil destinado a completar el proceso de producción. Se trata entonces de un compromiso convencional de curioso alcance, puesto que, gracias a él, la empresa asume ciertas limitaciones relativas a su política de contrataciones, que no van a beneficiar directamente a sus propios trabajadores, sino a los trabajadores de las empresas con las que se pretende contratar.

Teniendo en cuenta estos límites, las posibilidades empresariales son prácticamente infinitas, pues en cuanto al objetivo concreto, o el destino concreto de los recursos económicos son múltiples las alternativas teóricas con las que cuenta la empresa: desarrollo del tercer mundo, integración del minusválido (superando las obligaciones impuestas por la Ley de Integración Social del Minusválido y por su desarrollo reglamentario), el fomento de actividades culturales o formativas, de inversión en energías renovables, atención a la infancia, personas sin hogar, integración de inmigrantes, recuperación del patrimonio histórico, etc.

Una vez realizadas estas consideraciones iniciales, cabe resaltar determinadas propuestas con las que se deberían completar los compromisos empresariales en materia de RSE a las que pueden recurrir las empresas. Las que se proponen a continuación son prácticas de implantación sencilla y de coste reducido, pero que en cambio pueden contribuir notablemente a la consecución de los compromisos de RSE:

- Sería muy conveniente articular técnicas que permitan el diálogo entre diferentes empresas que hayan asumido obligaciones en materia de RSE con el fin de aunar experiencias y conocimientos con la intención de unificar esfuerzos para una mejor satisfacción de los objetivos de responsabilidad social a los que se han comprometido.
- Puede también preverse un foro de debate con ciertos interlocutores sociales, ajenos a la empresa, que ayuden a discernir los objetivos de interés general que, a su juicio, deben tener prioridad. De esta manera la empresa consigue que la inversión de sus recursos se dedique a un fin que va a recibir una buena acogida social y que, en definitiva, va a ayudar a mejorar la imagen de la empresa en el mercado.
- Debe al mismo tiempo establecerse un sistema de fácil acceso que permita una difusión pública de los objetivos asumidos y de su grado de consecución anual. Y es que la información pública no deja de ser la piedra angular que sustenta la RSE.
- Es lógico también arbitrar un sistema de control específicamente destinado a supervisar el grado de consecución del objetivo de interés general previsto, y la adecuada utilización de los recursos empresariales. Lo idóneo sería que la veri-

ficación del cumplimiento del código de conducta se realizase en todos los casos por empresas auditoras independientes y fiables. Pero también podría pensarse por ejemplo en la constitución de una comisión específica creada por representantes de la empresa, representantes de los trabajadores e incluso, por personas ajenas a la empresa, pero que representan los intereses sociales que se trata de proteger, que sean los que realicen esta labor de supervisión de las concretas actuaciones de interés social a las que se ha comprometido la empresa.

- Por último, y aunque no se trata de un compromiso que suela acompañar a los compromisos empresariales en materia de RSE, y como requisito imprescindible para poder realizar cualquier forma de control de las medidas adoptadas, es aconsejable que se realice un balance anual de la carga económica que ha implicado la actividad realizada. Al respecto, puede servir como modelo el compromiso que asume en su art. 25 el vigente convenio colectivo nacional para el sector textil³⁶⁷:

«**Art. 25.5. Subcontratación de actividades.** En el supuesto de subcontratación de actividades industriales correspondientes a la propia actividad de la empresa principal, se estará a lo que se señala a continuación, así como a la legislación general aplicable a tal supuesto.

Cuando la actividad subcontratada se desarrolle en el propio centro de trabajo, la empresa asume una responsabilidad solidaria con la empresa subcontratista en relación con el cumplimiento en ésta de las condiciones laborales (salarios, condiciones de trabajo y de salud y seguridad) fijadas en este Convenio. En este supuesto, la empresa asume además la expresa responsabilidad de coordinar las actividades de prevención de riesgos establecidas en el artículo 24 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, examinando además con los representantes de los trabajadores el desarrollo de esta obligación. Cuando la actividad a la que se refiere el párrafo primero, no se desarrolle en el propio centro de trabajo de la empresa subcontratante, sino en el de la empresa subcontratista, la primera se obliga a velar para que la segunda aplique correctamente las disposiciones de la presente Sección, dando cuenta de esta función a los representantes de los trabajadores.

Art. 25.6. Trabajo a domicilio. La empresa en la que una parte de su producción directa, o la de las empresas con las que subcontrate total o parcialmente alguna de sus actividades, se desarrolle a través del trabajo a domicilio, asume expresamente el pleno cumplimiento de las obligaciones establecidas en el artículo 13 del Estatuto de los Trabajadores, particularmente en relación con el contrato escrito (en el que constará el lugar de la prestación laboral y el salario,

367. BOE nº 244 de 9 de octubre de 2008.

que como mínimo será el que el Convenio señala para el correspondiente nivel profesional), así como la notificación de estos contratos a los representantes de los trabajadores.»

Pero cualquiera de estas propuestas quedaría relegada a un plano meramente teórico si no se garantiza que los interlocutores sociales cuenten con cierta información necesaria para poder incluir entre sus compromisos convencionales, determinadas medidas de RSE. De tal forma, como punto de partida, se debería tener en cuenta las siguientes consideraciones:

- En concreto, sería especialmente útil identificar las prácticas o actuaciones que se inscriben dentro del concepto de «responsabilidad social corporativa» para que las empresas puedan diferenciarlas de otras medidas de «acción social» destinadas a mejorar la protección que los trabajadores reciben por parte de la Seguridad Social. Se tratan ambos de conceptos con similar ánimo altruista pero mientras las medidas de acción social están destinadas, exclusivamente, a mejorar la calidad de vida de los trabajadores, con el fin de fidelizarlos con su empresa, la responsabilidad social corporativa persigue uno objetivo mucho más ambicioso, como es el de contribuir a la consecución del interés general.
- Al mismo tiempo, resultaría básico orientar e informar, especialmente a las PYME sobre las ventajas fiscales que reporta asumir compromisos en este ámbito.

Y es que, a modo de conclusión, debe realizarse la siguiente advertencia: el coste económico no ha de ser el factor que desmotive a las empresas a asumir este tipo de obligaciones. Y es que hay que tener en cuenta la posibilidad, que muchas veces pasa desapercibida, de disfrutar de beneficios fiscales por realizar inversiones en fines que se puedan calificar como de *interés general*. Por tanto, gracias a la asunción de compromisos de RSE, la empresa en cuestión no sólo puede ver mejorado su beneficio empresarial (al mejorar con ello la imagen de la empresa en el mercado y por tanto, la aceptación de la demanda), sino que también se pueden reducir sus costes fiscales que en otro caso se vería obligada a asumir imperativamente.

14. SOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE CONFLICTOS LABORALES

A) Marco normativo

Aunque el RD Ley 17/1977 no los enumere expresamente, tradicionalmente se viene considerando que son tres los mecanismos posibles solución extrajudicial de conflictos: la mediación, la conciliación y el arbitraje.

En concreto, la mediación está encaminada a intentar que sean las propias partes en conflicto las que lleguen a un acuerdo. Para ello, el mediador formulará propuestas para la solución del conflicto, moderando el debate y concediendo a las partes cuantas intervenciones considere oportunas. Deben ser las propias partes las que acepten o renuncien expresamente las propuestas formuladas, por lo tanto, el acuerdo conseguido en mediación tendrá la misma eficacia que lo pactado en convenio colectivo. Por el contrario, a través del arbitraje no son las partes implicadas las que deben llegar a un acuerdo, sino que deciden voluntariamente encomendar a un tercero y aceptar de antemano la solución que éste dicte sobre el conflicto planteado. La figura de la conciliación es muy similar a la de la mediación, pero en la que el tercero imparcial tiene atribuidas funciones mucho más reducidas. En este caso no se formulan propuestas, sino que únicamente se les ofrece la posibilidad a las partes en conflicto de intentar resolver sus discrepancias. El conciliador por consiguiente ni resuelve el conflicto como hace el árbitro, ni propone soluciones como hace el mediador. En cualquier caso, su fin no es otro que procurar una solución extraprocesal de la controversia, lo cual resulta beneficioso tanto para las partes, que pueden resolver de forma más rápida y acomodada a sus intereses el problema, como para el desenvolvimiento del sistema judicial en su conjunto, que ve aliviada su carga de trabajo (STC 217/1991).

La conciliación, la mediación y el arbitraje presuponen normalmente la iniciación del llamado «procedimiento de conflicto colectivo», que regula el RD Ley 17/1977. Es el art. 17.1 de la citada norma el que define, aunque recurriendo a una fórmula indirecta, qué se ha de entender por conflicto colectivo: «la solución de situaciones conflictivas que afecten a intereses generales de los trabajadores podrá tener lugar por el procedimiento de Conflicto Colectivo de Trabajo que se regula en este título». Pero para entender el funcionamiento y las consecuencias de los conflictos colectivos, hay que tener en cuenta que en realidad pueden venir suscitados por dos tipos de causas distintas:

En primer lugar, es esencial diferenciar los *conflictos de aplicación* del derecho (o de interpretación de la norma preexistente, estatal o convenida colectivamente) de los *conflictos de regulación*, que se suscitan con el fin de crear, modificar o suprimir una norma. Tal diferenciación no sólo es teórica, sino que tiene importantes consecuencias prácticas, pues el procedimiento de solución de conflictos colectivos no es idéntico en uno y otro caso. En concreto, es el art. 25 RD Ley 17/1977 el que se ocupa de definir y diferenciar ambos tipos de conflictos colectivos y de especificar las diferentes consecuencias que unos y otros llevan aparejadas. Y es que, aunque en virtud del RD Ley 17/1977, la posibilidad de recurrir a la mediación, la conciliación o al arbitraje, siempre es voluntaria (tanto en los conflictos de aplicación, como en los conflictos de regulación), des-

empeña un papel especialmente importante precisamente respecto a los conflictos de regulación, pues sobre ellos no pueden conocer los órganos jurisdiccionales, ni puede dictarse ya un laudo de obligado cumplimiento (al declararse inconstitucional el art. 25.b RD Ley 17/1977); y por lo tanto no hay otra vía de solución que la negociación, la mediación o el arbitraje voluntario.

Por el contrario, en el caso de que lo que se haya planteado sea un conflicto de aplicación, cuando no haya logrado una avenencia ante la Administración ni se haya hecho uso del procedimiento de arbitraje, sí cabe recurrir a la vía judicial. Así, la Administración procederá a remitir las actuaciones al órgano jurisdiccional competente (art. 25.a RD ley 17/1977), que actuará siguiendo el procedimiento especial previsto en el art. 151 y ss LPL. En concreto, el apartado 1 del citado art. dispone que «se tramitarán a través del presente proceso las demandas que afecten a intereses generales de un grupo genérico de trabajadores y que versen sobre la aplicación e interpretación de una norma estatal, convenio colectivo, cualquiera que sea su eficacia, u decisión o práctica de empresa». En concreto, acerca del intento de solución extrajudicial de conflictos colectivos de aplicación, es el segundo párrafo del art. 91 ET el que especifica y detalla, completando así las escuetas referencias del RD Ley 17/1977, que en los convenios colectivos «se podrán establecer procedimientos como la mediación o el arbitraje para la solución de controversias colectivas derivadas de la aplicación e interpretación de los convenios colectivos».

Así, tanto si se opta por la mediación, la conciliación o el arbitraje, hay que tener en cuenta que los mecanismos de solución extrajudicial de conflictos se encuentran amparados por el art. 37.2 CE y su utilización es siempre potestativa por las partes que se encuentran en conflictos. Ahora bien, otra cosa muy distinta es que, en convenio colectivo se asuma expresamente la obligación de someter las controversias que en el futuro puedan presentarse a arbitraje, encomendar su solución a la Comisión Paritaria del Convenio Colectivo, o se plasme expresamente en su articulado la adhesión al correspondiente acuerdo nacional y/o regional de solución de conflictos. Y es que en esos supuestos, y precisamente porque el convenio colectivo aplicable así lo prevé, el recurso a los procedimientos de solución extrajudicial de conflictos se transforma en un trámite obligado para todos los que resultan afectados por el convenio, pues toda decisión asumida libremente por las partes negociadoras goza de fuerza vinculante.

■ La solución extrajudicial de conflictos y la posibilidad de recurrir a la jurisdicción competente

Desde otro punto de vista hay que diferenciar entre los procedimientos de solución extrajudicial de conflictos, al que pueda recurrirse y el intento de conciliación previa que debe acompañarse a la demanda (art. 155.2 LPL). Y es que aunque el

art. 154.1 LPL —en relación siempre con los conflictos de aplicación—, indica que en el proceso especial de conflictos colectivos «será requisito necesario para la tramitación del proceso el intento de conciliación ante el servicio administrativo correspondiente o ante los órganos de conciliación que puedan establecerse a través de los acuerdos interprofesionales o los convenios colectivos», el TC, en su sentencia 217/1991 considera que tal intento de solución extrajudicial de conflictos queda suplido por el correspondiente trámite de la conciliación previa. En concreto, en el art. 91 ET, se aprecia mejor que en el art. 154 LPL el verdadero alcance de la fórmula condicional, que el TC se ha ocupado de precisar, pues en el citado art., el legislador después de recordar que, con carácter general, los conflictos derivados de la aplicación e interpretación de los convenios colectivos se resolverán «por la jurisdicción competente», matiza que, «no obstante lo anterior, en los convenios colectivos se podrán establecer procedimientos como la mediación y el arbitraje para la solución de las controversias colectivas derivadas (...)». Es por tanto obligatorio completar el trámite de la conciliación previa regulado en el art. 63 LPL en el caso de que no se haya recurrido a otra técnica de solución extrajudicial de conflictos, pero en ningún caso el art. 154 LPL, pese a su redacción literal puede obligar a las partes en conflictos a recurrir a la mediación, conciliación o el arbitraje, sino sólo al trámite de la conciliación previa. Lo único es que si se ha intentado la conciliación a través de cauces extraprocesales, no será entonces necesario articular la conciliación previa regulada en la LPL. Y es que la necesidad de plantear previamente la cuestión a la comisión paritaria impuesta por el convenio colectivo constituye un trámite que tiene por objetivo los fines generales de la conciliación o reclamación previa (cfr. STC 217/1991).

Sobre esta cuestión el art. 8 del ASEC III (vid. *Infra*) reitera, por motivos de claridad que «la mediación ante el servicio de mediación y arbitraje sustituye a la conciliación administrativa previa a los efectos previstos en los art. 63 y 154 LPL».

La jurisdicción competente en este caso será la social (art. 2. I, LPL) conocimiento que se tramitara en virtud del procedimiento especial de conflictos colectivos previsto en los arts. 151 y ss LPL. Además, hay que destacar que los procedimientos de solución extrajudicial de conflictos en ningún caso excluyen el conocimiento jurisdiccional de la cuestión controvertida, «ya que únicamente suponen un aplazamiento de la intervención de los órganos judiciales». (STC 217/1991). Ahora bien, lo acordado en arbitraje únicamente puede impugnarse a través del recurso judicial de anulación por motivos tasados: cuando el árbitro haya resuelto cuestiones no comprendidas en el compromiso arbitral, haya vulnerado los principios del arbitraje, haya incumplido el plazo (10 días como regla general) para dictar el laudo, o éste contravenga normas constitucionales o legales.

■ La voluntariedad/obligatoriedad de las técnicas de solución extrajudicial de conflictos

Ahora bien, teniendo en cuenta que estas formas de solución de conflictos no procesales son, en principio, voluntarias, resulta obvio que deben ser las partes enfrentadas las que de mutuo acuerdo, decidan recurrir a ellas. Completando este régimen jurídico, hay que tener presente que el derecho de los trabajadores a adoptar medias de conflicto colectivo al que se refiere el art. 37.2 CE, y tal y como se regula en el art. 18.1 RD Ley 17/1977, es un derecho que únicamente se puede ejercitar a través de sus representantes legales.

Por ese motivo, en la práctica resulta muy adecuado que sea el propio convenio colectivo aplicable el que, antes de que se plantee ninguna controversia, de forma específica plasme el compromiso de las partes negociadoras de acudir a vías de solución extrajudicial de conflictos en el momento en que surja una controversia entre ellos susceptible de afectar al interés general. Y es que, entonces será el convenio colectivo el que haga desaparecer la voluntariedad que a priori caracteriza a estas técnicas, y configure el recurso a estos mecanismos de solución extrajudicial de conflictos como requisito o trámite previo, de obligado cumplimiento. Así, preestableciendo un cauce de solución extrajudicial de conflictos antes de que se plantee efectivamente el conflicto, se agiliza notablemente la solución de controversias.

Incluso, en el supuesto de que, aún no habiéndose pactado en el convenio colectivo aplicable un procedimiento para resolver las discrepancias, se hubieran establecido órganos o procedimientos no judiciales de solución de conflictos en el ámbito territorial correspondiente, las partes podrán someter de común acuerdo la controversia que ha surgido entre ellos ante esos órganos (cfr. disposición adicional 13ª ET). Es decir, las partes no sólo pueden manifestar su intención de recurrir a mecanismos de solución extrajudicial de conflictos *a priori* y en términos genéricos (esto es, antes de que el conflicto surja y para cualquier controversia que se pueda considerar constitutiva de un supuesto de conflicto colectivo, que en el futuro se pueda generar, adhiriéndose expresamente al ASEC), y plasmando tal compromiso en el texto de un convenio colectivo, sino que también es factible que se llegue a un compromiso de la misma índole pero, *a posteriori*, después de que se haya suscitado un conflicto entre las partes, de manera que en ese caso, las fórmulas de solución extrajudicial de conflictos plasmadas en el ASEC resultarían aplicables exclusivamente a esa concreta controversia.

■ Instrumentos de solución extrajudicial de conflictos

En definitiva, para evitar el recurso a los tribunales, las partes en conflicto pueden recurrir a una de estas opciones, bien predeterminando su aplicación en el convenio colectivo, bien tomando la decisión en el momento en el que surge el conflicto (art. 85.1 ET):

- a) Atribuir la solución de conflictos a la comisión paritaria del convenio colectivo, reconociéndole expresamente competencias sobre la solución extrajudicial de conflictos (art. 85.3 e ET). En esa situación, normalmente se reconoce fuerza vinculante a la decisión adoptada en el seno de la respectiva comisión, por lo que el convenio colectivo le estaría atribuyendo en realidad funciones de arbitraje.
- b) O bien, remitir al *acuerdo interprofesional* en el que se acepte la solución extrajudicial de conflictos (arts. 83.3 ET y 154.1 LPL).
- c) Ahora bien, en cualquier caso, debe recordarse que, a pesar de que el convenio colectivo no incluya ninguna referencia al respecto, ni el ET de los trabajadores recuerde esta posibilidad, nada impide que, una vez se ha planteado la controversia, que ambas partes, de común acuerdo decidan, bien recurrir a los procedimientos de solución extrajudicial de conflictos previstos en el ASEC o el ASECMUR a posteriori, bien someterla directamente a mediación, conciliación o arbitraje, designado a una persona o personas concretas que para esa específica controversia realicen estas funciones, tal y como expresamente les permite la *Ley de Arbitraje*.

■ Características del ASEC III

En cuanto al procedimiento previsto en el III Acuerdo de solución extrajudicial de conflictos (ASEC 2005), pueden resaltarse los siguientes datos:

Como instrumento de solución de conflictos se contempla la mediación y el arbitraje. El propio Servicio de Mediación y Arbitraje elaborará una lista de mediadores y árbitros que facilitará a los demandantes de sus servicios. Dicha lista está compuesta, básicamente, por los mediadores y árbitros propuestos por las partes firmantes. Ahora bien, las partes en conflicto pueden designar de mutuo acuerdo un solo mediador no incorporado a las listas.

En los casos en que exista adhesión al ASEC, la mediación será obligatoria, directamente en los casos enumerados expresamente en el propio art. 12.4 ASEC (actuando entonces como requisito procesal previo a la interposición de un conflicto colectivo ante la jurisdicción social, y como presupuesto formal imprescindible para convocar una huelga), o en cualquier otro caso siempre que, al menos una de las partes del conflicto así lo demande expresamente, incluidas las discrepancias que pudieran surgir en los supuestos a que se refieren los arts. 40 (traslados), 41 (modificación sustancial), 47 (suspensión del contrato) y 51 (despidos colectivos) ET. En cambio, el arbitraje sólo será posible cuando, ambas partes, de mutuo acuerdo lo soliciten por escrito. Por el contrario, en el caso de que no exista adhesión al ASEC, para recurrir a la mediación también se exigiría en todo caso el mutuo acuerdo de las partes en conflicto.

En todos los conflictos derivados de la interpretación y aplicación de un convenio colectivo o de un acuerdo o pacto colectivo será preceptiva la intervención de la Comisión Paritaria. Ahora bien, en los ámbitos en los que la comisión paritaria tenga encomendadas expresamente funciones de mediación ante dichos conflictos, la controversia deberá someterse a la misma, por lo que excluiría la posibilidad de recurrir a la mediación o al arbitraje previsto en el ASEC. Se trata por tanto de dos requisitos distintos: simplemente ser oída en el caso de que el convenio colectivo aplicable no le atribuya expresamente a la comisión paritaria competencia en lo que respecta a la solución extrajudicial de conflictos, o bien, adoptar un papel decisivo en la toma de decisiones, si convencionalmente se le reconocen competencias para ello. Y es que sobre esta cuestión ya declaró la STC 217/1991 que «es preceptiva la previa intervención de la comisión paritaria se así está establecido en el convenio colectivo aplicable».

Sobre este abanico de posibilidades puede destacarse que, a pesar de que en abstracto todos resultan útiles para resolver tanto conflictos de aplicación como conflictos de regulación, posiblemente la comisión paritaria, por esencia, resulte especialmente adecuada para resolver los conflictos de interpretación y aplicación del convenio, y no tanto los conflictos de regulación, de ahí que se intenta potenciar la adhesión tanto al ASEC como al ASECMUR, cuyas fórmulas de solución de conflictos no se encuentran sometidas a estos condicionantes.

En concreto, los Acuerdos Interconfederales sobre Negociación Colectiva han intentado impulsar este último tipo de medidas, recomendando «fomentar la adhesión de sectores y empresas a los acuerdos sobre solución extrajudicial de conflictos, para conseguir una mayor eficacia y utilización de los instrumentos de mediación y arbitraje y para reforzar la autonomía colectiva». El acuerdo vigente hoy en día en el ámbito estatal es el III Acuerdo Interconfederal sobre solución Extrajudicial de Conflictos suscrito entre UGT/CCOO y CEOE/CEPYME el 29 de diciembre de 2004, y que prolonga sus efectos hasta el 31 de diciembre de 2008. Pero este Acuerdo no tiene vigencia automática, sino que para ser aplicable necesita que los contratantes voluntariamente asuman su aplicación, para lo cual, la negociación colectiva resulta ser un cauce muy apropiado. En dicho acuerdo se establecen unos mecanismos de solución extrajudicial de conflictos cuyas características esenciales son las siguientes:

- Los conflictos susceptibles de solución por esta vía deben tener un ámbito que exceda del territorio de una Comunidad Autónoma (tanto si son conflictos sectoriales o de empresa). Ahora bien, además, el ASEC III introduce la posibilidad de que los convenios sectoriales estatales prevean el sometimiento al ASEC de aquellos conflictos de empresa o centro de trabajo radicados en una Comunidad Autónoma e incluidos en el ámbito de aplicación de un convenio sectorial estatal,

cuando de la resolución del conflicto puedan derivarse consecuencias para empresas y centros de trabajo radicados en otras Comunidades Autónomas.

- Sólo se aplican ante determinado tipo de controversias y siempre que se susciten además en determinado ámbito: a) conflictos colectivos de interpretación y aplicación; b) los conflictos surgidos durante la negociación de un convenio o acuerdo colectivo; c) los conflictos que den lugar al planteamiento de una huelga o surjan al determinar los servicios de mantenimiento o seguridad en caso de huelga; d) los conflictos planteados durante los periodos de consultas previstos en caso de 40, 41, 47 y 51 ET; e) e incluso, las controversias surgidas sobre la aplicación e interpretación de un convenio colectivo cuando no se alcance acuerdo entre ellas en el seno de la comisión paritaria del convenio (Art. 4.1 ASEC III); y siempre que se planteen a) en ámbito de sector o subsector de actividad que exceda el de una Comunidad Autónoma, b) en ámbito de empresa cuando el conflicto afecte a varios centros de trabajo radicados en diferentes Comunidades Autónomas, c) empresas o centros de trabajo radicados en una Comunidad Autónoma cuando estén en el ámbito de aplicación de un convenio colectivo sectorial nacional, y de la resolución del conflicto puedan derivarse consecuencias para empresas y centros de trabajo radicados en otras Comunidades Autónomas (art. 4.2 ASEC III)

En cambio, se excluyen los conflictos que versen sobre Seguridad Social (salvo los referidos a las mejoras complementarias, art.1.2 ASEC III), y también los conflictos individuales, y los conflictos y ámbitos distintos a los previstos en el art. 4 ASEC III, que deberán someterse a los procedimientos previstos por los acuerdos autonómicos o por los establecidos en los convenios colectivos que resulten aplicables (art. 4.3 ASEC III).

Fuera de estos casos, los sujetos también pueden remitir la solución de su controversia a un órgano de solución extrajudicial de conflictos, pero creado en virtud de un acuerdo de ámbito autonómico. Es decir, conflictos cuyo ámbito no supere el de la Comunidad Autónoma, o que pese a superarlo, en estén incluidos en la lista de conflictos susceptibles de solución en virtud del procedimiento establecido en el ASEC III, deberán remitirse a los cauces de solución extrajudicial de conflictos previstos en el acuerdo vigente en la Comunidad Autónoma correspondiente.

Y es que el art. 4.3 ASEC III indica que «el presente acuerdo no incluye la solución de conflictos individuales ni cubre los conflictos y ámbitos distintos a los previstos en este art. (art.4.1 y 4.2 ASEC III) que podrán someterse a los procedimientos previstos por acuerdos suscritos o que pueden suscribirse en los distintos ámbitos autonómico o que estén establecidos en los convenios colectivos de aplicación».

En la Región de Murcia, el instrumento dispuesto a estos efectos por los agentes sociales es el 'Acuerdo para Solución Extrajudicial de los Conflictos de la Región de Mur-

cia (ASECMUR', suscrito el 30 octubre 1996 (BORM 1/3/ 1997) por CROEM, UGT y CC.OO., inicialmente vigente hasta 31 diciembre 2000, y posteriormente prorrogado. El 13 enero 2005 se suscribió entre las mismas partes el ASECMUR-II (BORM 15/6/2005), que, a diferencia del ASEC-III, mantiene la distinción entre Acuerdo básico y Reglamento de aplicación, si bien introduce ciertas modificaciones en su contenido a fin de «potenciar, desarrollar y mejorar el sistema de solución extrajudicial de los conflictos laborales» (art. 1), creado en virtud del ASECMUR, y adaptar la normativa a los usos generados en su aplicación.

Tanto el ASEC III como el ASECMUR-II contemplan dos las posibles vías de solución de conflictos: la mediación y el arbitraje. La aplicabilidad de dichos procedimientos se condiciona a que las partes se adhieran al ASEC, bien a priori, en el texto del convenio colectivo aplicable, o bien, en un momento posterior, cuando efectivamente se plantea una controversia.

La mediación es obligatoria en el momento en el que lo pida una de las partes. El mediador o mediadores se limitan a formular propuestas de solución que las partes podrán aceptar o no. En caso de acuerdo, a todos los efectos, habrán sido las propias partes implicadas las que hayan llegado a la solución final.

El arbitraje en cambio, lo han de instar ambas partes de común acuerdo. A través de él, se someten a lo que disponga el laudo arbitral. El procedimiento se inicia por escrito dirigido al Servicio de Mediación y Arbitraje en el que las propias partes indican el nombre del árbitro o árbitros libremente, o bien sobre la lista obrante en el servicio. En cualquier caso, los acuerdos de mediación y los laudos de arbitraje tendrán eficacia general de convenio colectivo cuando las partes en litigio tuvieran legitimación para negociar convenios; si no la tuviesen, su eficacia sólo será limitada (disposición adicional 7ª LPL). La suscripción del compromiso arbitral suspende los plazos de caducidad e interrumpe los de prescripción (art. 65.3 LPL).

Como es lógico, nunca podrá recurrirse a ninguna de estas vías de solución extrajudicial de conflictos para modificar lo pactado en convenio colectivo o lo establecido en un laudo, ni en los casos en los que se haya instado una huelga legítima, pues en dichas situaciones no cabe acudir a la vía del conflicto colectivo, ni por tanto, a los cauces voluntarios de solución extraprocesal vinculados a dicho procedimiento (art. 20 RD Ley 17/1977).

2º) En segundo término, porque justamente el reciente II Pacto por la Estabilidad en el Empleo (2007-2010) suscrito por el Gobierno Regional y por CC.OO., UGT y CROEM, dando perfecta cuenta de la importancia de la materia, señala que «se elaborarán estudios sobre el contenido de los convenios colectivos de la Región, analizando las cláusulas relativas a empleo y contratación, retribuciones salariales, tiempo de trabajo, prevención de riesgos laborales, beneficios sociales, conciliación de la vida laboral, personal y familiar, solución extrajudicial de conflictos laborales, estructura de la negocia-

ción y régimen disciplinario. Estos estudios se realizarán para: potenciar el empleo estable y de calidad, reforzar la prevención de riesgos laborales, especialmente en sectores de alto nivel de riesgo, la flexibilidad horaria, la lucha contra la discriminación por razón de género, y la igualdad en el tratamiento de los colectivos más desfavorecidos, la integración sociolaboral de inmigrantes, luchar contra la economía irregular, y conciliar la vida personal, laboral y familiar».

B) Actividad negocial

Debe destacarse la progresiva asunción en la negociación colectiva regional de sus típicos mecanismos de composición extraprocesal de las contienda colectivas. En este sentido, son cada vez más numerosos los convenios, tanto de sector como de empresa, que disponen la adhesión al ASECMUR³⁶⁸.

Obviamente, los convenios también pueden regular por sí sus propios mecanismos de solución extrajudicial de los conflictos laborales. Así lo reconoce el art. 85.1 ET al establecer como contenido posible de los mismos la determinación de los «procedimientos para resolver las discrepancias surgidas en los períodos de consulta previstos en los artículos 40, 41, 47 y 51 de esta Ley». Sin embargo no es práctica difundida en la negociación colectiva regional, pues se trata de una opción por la que únicamente se decanta un número muy reducido de convenios. Por ejemplo, el convenio regional del metal no ha formalizado su adhesión al ASECMUR-II, pero sí ha previsto la constitución de una comisión de interpretación y arbitraje que asume competencias en materia de solución de conflictos derivados de la aplicación e interpretación del convenio (art. 62 del citado convenio).

Traduciendo estas consideraciones a datos concretos, del análisis de los convenios colectivos firmados en la Región de Murcia durante el año 2007, tanto de ámbito de sector como de empresa, se obtienen las siguientes cifras:

La **solución extrajudicial de conflictos** sigue teniendo mejor acogida en el ámbito de sector, en el que un 66,67% de los convenios de nueva negociación se refieren a esta materia, adhiriéndose todos ellos al Acuerdo para la Solución Extrajudicial de los Conflictos Laborales de la Región de Murcia, con excepción de Campos de Golf que señala, sin más, su propósito de acudir en caso de conflicto a la Oficina Regional de Resolución de Conflictos.

En cambio, en el ámbito de empresa es mucho menos llamativa la adhesión al Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales en la Región de Murcia, pues únicamente un 23,81% de los convenios de empresa firmados en la Región durante

368. Así, entre otros, pueden citarse el Convenio Colectivo para Construcción y Obras Públicas (BORM 22/5/2008), y el de Derivados de Cemento (BORM 8/1/2008), etc.

2007 la incluyen. Pese a todo, hay que destacar que el porcentaje de adhesión de los convenios de empresa al ASECMUR se ha elevado notablemente en el último año, pues en el año 2006 tan sólo un convenio de empresa de nueva negociación se adhirió al mismo.

Analizando la situación de los distintos sectores de actividad de la Región de Murcia frente al ASECMUR se pueden destacar las siguientes peculiaridades:

Todos los convenios del campo acuerdan adherirse en su totalidad al Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales en la Región de Murcia y su Reglamento de aplicación. Por su parte, los dos convenios regionales de la madera incluyen una cláusula adhesión al ASECMUR³⁶⁹.

También se incluye la adhesión del sector de conservas vegetales al Acuerdo de Solución Extrajudicial de Conflictos. Y es que está generaliza en el sector del manipulado y envasado de frutas, hortalizas y afines la adhesión al sistema regional de solución extrajudicial de conflictos (ASECMUR). De la misma forma, los convenios sectoriales para Panaderías, Industrias pimentoneras y Confiterías, pastelerías, masas fritas y turrones se asumen íntegramente el contenido del ASECMUR.

Por su parte, también el convenio regional de hostelería, que en su disposición adicional séptima contiene la adhesión de las partes firmantes al Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales de la Región de Murcia y a su Reglamento de aplicación, publicados en el BORM nº 50 de 1 de marzo de 1997.

C) Propuestas

A pesar de que la adhesión al Acuerdo para la Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales de la Región de Murcia comienza a generalizarse en la negociación colectiva regional, sigue siendo necesario insistir en las bondades del modelo para incrementar el número de adhesiones.

Sobre esta materia, podrían formularse recomendaciones específicas:

- En primer lugar, como es obvio, desde recomendarse la adhesión expresa en el texto del convenio al sistema regional de solución extrajudicial de conflictos. Y es que la finalidad del ASECMUR es facilitar al máximo la solución de las controversias que se pueden plantear entre trabajador y empresario, utilizando para ello un procedimiento rápido y sencillo.
- Son los convenios colectivos de ámbito estatal los que deben adherirse al ASEC, pero ello no obsta que los convenios colectivos de ámbito territorial inferior, tanto de sector como de empresa, se adhieran expresamente a los

369. Convenio Colectivo Carpintería Murcia (BORM 27/3/2002) y Convenio Colectivo Aserrío Murcia (BORM 28/6/2004).

Acuerdos regionales de solución de conflictos, pues se trata de una materia sobre la que tienen capacidad de decisión. Y esta necesidad muchas veces pasa desapercibida.

- Al respecto hay que tener en cuenta que, a pesar de que el convenio estatal aplicable se haya adherido al ASEC, tal compromiso no lleva aparejado que en cada Comunidad Autónoma, los convenios incluidos dentro de su ámbito de aplicación estén también tácitamente adheridos al ASECMUR. Y es que, como se sabe, esta sumisión al ASEC se realiza sin perjuicio de la sumisión a los procedimientos previstos en las diferentes Comunidades Autónomas, cuando de trate de conflictos no incluidos en el ámbito de aplicación del Acuerdo estatal. Así, y por mucho que se admita que la finalidad de la adhesión del convenio estatal al ASEC sea la de dotar a este compromiso de la mayor aplicabilidad posible, es preciso que cada convenio colectivo se adhiera además expresamente al ASECMUR, no pudiendo entenderse tácitamente incluida la adhesión al ASECMUR (o al acuerdo regional que corresponda) sólo por el mero hecho de que el convenio de ámbito estatal se haya adherido al ASEC.
- Por el contrario, el hecho de que un convenio de ámbito de sector se adhiera al ASECMUR implica que este compromiso incide también sobre todas las empresas incluidas dentro de su ámbito de aplicación. Ésta es la causa que explica que en ámbito de empresa este tipo de adhesión expresa sea una cláusula poco frecuente, pues en la mayoría de los casos, la adhesión se ha incluido en el convenio colectivo sectorial, y por lo tanto, afecta a todas las empresas incluidas dentro de su ámbito de aplicación. En cualquier caso, por motivos de claridad debe recomendarse que también en el ámbito de empresa, la negociación colectiva recuerde que la empresa en cuestión se haya adherida al ASECMUR (puesto que así lo ha hecho el convenio de sector aplicable en la Región).
- Desde otro punto de vista debe resaltarse que el hecho de que el Acuerdo de Solución de Conflictos (nacional o autonómico) se modifique o se sustituya con el tiempo, no debe influir en el valor de la adhesión. Es decir, tal circunstancia no debe equipararse a la pérdida de eficacia de las cláusulas convencionales que se adherían a un texto que con el paso del tiempo pueda haber quedado derogado. Y es que ha de ser la razón de ser que inspira el compromiso de adhesión de los contratantes la que inspire la interpretación de este tipo de cláusulas. Así, hoy en día, aun habiéndose alcanzado el III Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales, las adhesiones incluidas en convenios colectivos de fecha anterior al mismo, se entienden hechas a este último Acuerdo, sin que sea necesario renovar tal compromiso. Ahora bien, por motivos de claridad, no estaría de más que en la redacción de las cláusulas de adhesión de los

convenios colectivos se especificase que: «en cada momento, la adhesión se entiende realizada el Acuerdo vigente». Pese a todo hay que tener en cuenta que en la Región de Murcia por el momento no se han suscitado controversias sobre este aspecto, pues el acuerdo vigente viene prorrogándose desde hace años, pero ello no impide que en el futuro se puedan presentar problemas de interpretación similares.

15. SEGURIDAD Y SALUD LABORAL

A) Marco normativo

La Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, modificada por la Ley 54/2003, de 12 de diciembre (LPRL en adelante), sus disposiciones reglamentarias y normas de desarrollo, constituyen la normativa básica en materia de seguridad y salud laboral, cuyo texto incorpora las prescripciones del Convenio nº 155, sobre seguridad y salud de los trabajadores y medio ambiente de trabajo, y transpone la Directiva 89/391/CEE, relativa a la aplicación de las medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud de los trabajadores en el trabajo, que representa el marco jurídico general de la política de prevención comunitaria, así como las disposiciones de las Directivas 92/33/CEE y 91/383/CEE, relativas a la protección de la maternidad y de los jóvenes y al tratamiento de las relaciones de trabajo temporales, de duración determinada y en empresas de trabajo temporal.

La legislación en materia de seguridad y salud laboral, como legislación laboral, es competencia exclusiva del Estado (art. 149.1.7 a CE), sin perjuicio de su ejecución por las Comunidades Autónomas. En este sentido, debe tenerse en cuenta que los Reales Decretos 375/1995 y 373/1995, de 10 de marzo, traspasaron las funciones y servicios de la Administración del Estado a la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, en materia de ejecución de la legislación laboral, con lo que a la Comunidad Autónoma le corresponden, fundamentalmente, las actuaciones de promoción de la prevención, el asesoramiento, la asistencia técnica, la información y divulgación, el control del cumplimiento de las normas de prevención, en colaboración con la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, a través de los Técnicos Habilitados y la investigación en materia de preventiva. Asimismo, a la Autoridad Laboral le conciernen las competencias sancionadoras por incumplimiento de la normativa preventiva y las labores de coordinación y dirección de las actuaciones a llevar a cabo en cada Comunidad Autónoma. Además, por acuerdo adoptado en el seno de la Comisión Regional de Seguridad y Salud de la Región de Murcia se creó el Instituto de Seguridad y Salud Laboral por Ley 1/2000, de 27 de junio.

La LPRL sienta «los principios generales relativos a la prevención de riesgos profesionales para la protección de la seguridad y de la salud, la eliminación o disminución de los riesgos derivados del trabajo, la información, la consulta, la participación equilibrada y la formación de los trabajadores en materia preventiva». Tanto ésta como sus normas reglamentarias tienen carácter de Derecho necesario mínimo indisponible, que podrán ser mejoradas y desarrolladas por los convenios colectivos.

La única alusión específica de la LPRL a la negociación colectiva se encuentra en materia de derechos de consulta y participación de los trabajadores en relación con las cuestiones que afectan a la seguridad y salud en el trabajo, al señalar que en todo caso habrá que tener presente «las posibilidades que otorga la Ley a la negociación colectiva para articular de manera diferente los instrumentos de participación de los trabajadores, incluso desde el establecimiento de ámbitos de actuación distintos a los propios del centro de trabajo, recogiendo con ello diferentes experiencias positivas de regulación convencional cuya vigencia, plenamente compatible con los objetivos de la Ley, se salvaguarda a través de la disposición transitoria de ésta³⁷⁰». Concretando, con respecto a los Delegados de Prevención que mediante la negociación colectiva podrá acordarse que las competencias reconocidas a éstos sean ejercidas por órganos específicos creados en el propio convenio o acuerdo y que dichos órganos «podrán asumir, en los términos y conforme a las modalidades que se acuerden, competencias generales respecto del conjunto de los centros de trabajo incluidos en el ámbito de aplicación del convenio o del acuerdo, en orden a fomentar el mejor cumplimiento en los mismos de la normativa sobre prevención de riesgos laborales».

Por su parte, el AINC-2008 pone de manifiesto el compromiso de las organizaciones firmantes de contribuir a la prevención de riesgos laborales y reducir la siniestralidad laboral, reiterando algunos criterios sobre seguridad y salud en el trabajo y haciendo hincapié en temas como la integración de la prevención, la formación sobre

370. DISPOSICIÓN TRANSITORIA PRIMERA. Aplicación de disposiciones más favorables.

1. Lo dispuesto en los artículos 36 y 37 de esta Ley en materia de competencias, facultades y garantías de los Delegados de Prevención se entenderá sin perjuicio del respeto a las disposiciones más favorables para el ejercicio de los derechos de información, consulta y participación de los trabajadores en la prevención de riesgos laborales previstas en los convenios colectivos vigentes en la fecha de su entrada en vigor.

2. Los órganos específicos de representación de los trabajadores en materia de prevención de riesgos laborales que, en su caso, hubieran sido previstos en los convenios colectivos a que se refiere el apartado anterior y que estén dotados de un régimen de competencias, facultades y garantías que respete el contenido mínimo establecido en los artículos 36 y 37 de esta Ley, podrán continuar en el ejercicio de sus funciones, en sustitución de los Delegados de Prevención, salvo que por el órgano de representación legal de los trabajadores se decida la designación de estos Delegados conforme al procedimiento del artículo 35.

los riesgos presentes en los puestos de trabajo y los aspectos referentes a la representación de los trabajadores en materia de prevención.

B) Actividad negocial

En materia de seguridad y salud laboral, la actividad negocial en la Región de Murcia ha ido evolucionando progresivamente desde la entrada en vigor de la LPRL. Con todo, la negociación colectiva rara vez mejora lo dispuesto en la LPRL como Derecho mínimo indisponible, posiblemente en la creencia de que la propia Ley y las normas de desarrollo son lo suficientemente protectoras.

Las referencias sobre seguridad y salud laboral en la negociación colectiva regional de los últimos años apuntan casi exclusivamente en seis direcciones: las declaraciones genéricas sobre política preventiva, los representantes de los trabajadores en materia de prevención, la comisión de seguimiento en materia de prevención de riesgos, la vigilancia de la salud, los equipos de protección individual (EPI'S) y la prevención de riesgos en caso de embarazo y lactancia.

■ Declaraciones genéricas sobre política preventiva

Los convenios colectivos regionales aún siguen en su mayoría limitándose a reiterar lo dispuesto por la normativa o remitiéndose a ella. Del mismo modo, las declaraciones genéricas sintetizando los derechos y obligaciones que establece la propia LPRL constituyen el grueso de la regulación negocial de la seguridad y salud laboral³⁷¹.

No obstante, tales declaraciones genéricas en algunos casos llegan a convertirse en verdaderos códigos de seguridad y salud laboral e incluso incorporan concretas reglas de actuación.

Por ejemplo, el CC Frutos secos (manipulado, descascarado y exportación) (BORM 2/7/2007), el CC Panaderías (BORM 16/4/2007) y el CC Agrícola, Forestal y Pecuario (BORM 1/12/2007) desarrollan los principios de la acción preventiva, con un tenor literal semejante a éste:

«La evolución inicial de riesgos, como punto de partida para planificar la prevención, deberá considerar como riesgos laborales una serie de factores que van a condicionar sin duda el estado de salud de los trabajadores, los cuales podemos decir que son: –Las condiciones de seguridad. –El medio ambiente físico (en el que se encuentran los contaminantes de naturaleza física). –Los contaminantes químicos y biológicos. –La carga de trabajo física y mental. –La organización de trabajo (factores que tienen que ver con la concepción del trabajo, las tareas y los

371. De los convenios publicados en 2006 más del 69% de los convenios de sector y el 55% de los convenios de empresa y de los de 2007 el 50% de los de sector y el 28,56% de empresa.

procesos, los ritmos, los procedimientos, etc.). Las empresas estarán obligadas a garantizar la seguridad y salud de los trabajadores en todos los aspectos relacionados con el trabajo, y específicamente a:

1. Prevenir los riesgos laborales adoptando cuantas medidas sean necesarias, las cuales deberán ser adaptadas y perfeccionadas, sin que su coste pueda recaer en modo alguno sobre los trabajadores, en base a los siguientes principios: –Evitar los riesgos. –Evaluar los riesgos que no se puedan evitar. –Combatir los riesgos en su origen. –Adaptar el trabajo a la persona, en relación con los puestos de trabajo, elección de equipos, métodos de producción y evitando el trabajo monótono y repetitivo. –Tener en cuenta la evolución de la técnica. –Sustituir lo peligroso por lo que entrañe poco o ningún riesgo. –Planificar la prevención, integrando en ella la técnica, la organización del trabajo, condiciones de trabajo, relaciones sociales y factores ambientales. –Adoptar medidas que antepongan la protección colectiva a la individual. –Dar las debidas instrucciones a los trabajadores.
2. Evaluar los riesgos que no hubieran podido evitarse, a través de: –Una evaluación inicial teniendo en cuenta la naturaleza de la actividad y los riesgos derivados del trabajo, la elección de los equipos de trabajo y la exposición a sustancias o agentes peligrosos. Tener en cuenta que la evaluación inicial de riesgos, exige que se tengan en consideración los riesgos conocidos y apreciados. –La actualización de la evaluación inicial cuando cambien las condiciones de trabajo o cuando se produzca algún accidente de trabajo o enfermedad profesional. –La realización de controles periódicos de las condiciones y actividades laborales. La evaluación inicial de riesgos es un proceso dirigido a estimar la magnitud de aquellos que no hayan podido evitarse, obteniendo la información necesaria para tomar una decisión apropiada sobre la adopción de medidas preventivas adecuadas. Esta evaluación consistirá en la realización de las mediciones, análisis o ensayos necesarios, atendiendo a los criterios técnicos de los organismos especializados (instituto nacional de seguridad e higiene en el trabajo, normas UNE, etc.) de forma que el procedimiento utilizado proporcione confianza sobre su resultado.
3. Integrar las actuaciones de prevención en el conjunto de las actividades de la empresa y en todos los niveles jerárquicos de las mismas. Planificación de la Prevención Como resultado de la evaluación inicial de riesgos, se establecerá la estructura de un plan de prevención para el sector, que facilite la articulación de la planificación de la prevención de los riesgos laborales en las empresas. Para ello, deberán acordarse y especificarse las siguientes actuaciones: –El diagnóstico de la situación inicial de riesgos, mediante el estudio de las condiciones de trabajo que nos ha aportado la evaluación inicial de riesgos. –La definición de objetivos generales y específicos. –Los programas de actuación en función de los riesgos detectados. –El plan de formación para el sector. –La asignación de medios materiales y humanos. –La asignación de tareas. –Los programas de seguimiento y la evaluación. Dichas actuaciones darán lugar a la implantación y desarrollo de los planes preventivos en todos los centros de trabajo sujetos a este acuerdo, de una manera rápida y coordinada a través de la comisión sectorial de seguridad y salud laboral. Con tal fin se acuerda lo siguiente: Se adoptará un plan de formación para todos los trabajadores y en especial para los delegados de prevención y delegados de personal. En

cumplimiento del deber de prevención de riesgos laborales y en aplicación de la Ley 31/1995 y del RD 39/1997, en todos los centros de trabajo se integrará la actividad preventiva en el conjunto de sus actividades y decisiones en que este se preste, incluidos todos los niveles de la empresa. La integración de la prevención en todos los niveles jerárquicos de la empresa implica la atribución a todos ellos y la asunción por estos de la obligación de incluir la prevención de riesgos en cualquier actividad que realicen u ordenen, y en todas las decisiones que adopten. Se establece así que la seguridad es intrínseca e inherente a todas las modalidades de trabajo, por lo que las responsabilidades en materia de prevención de riesgos laborales están asignadas de forma directa a las funciones de cada puesto de trabajo. Por ello, sin merma de la responsabilidad general de la empresa, el responsable de un área de trabajo también lo es de la adopción de las medidas de prevención de riesgos precisas para que el trabajo se realice con las debidas condiciones de seguridad y salud en dicha área. Igualmente dará las instrucciones necesarias a los trabajadores. Realizar un plan formativo urgente para los trabajadores de nueva contratación sobre el Mapa de Riesgos Laborales y el Plan Preventivo de las empresas».

También el CC Caucho (Industrias) (BORM 19/11/2007) se distingue por la definición de los principios generales de su acción preventiva:

«1. Principios generales. I.1. Hasta tanto se actualice la legislación en la materia, se considerarán como niveles máximos, admisibles a sustancias químicas y agentes físicos en el medio ambiente laboral, los valores límites umbral utilizados por los S.S.S.H. del Ministerio de Trabajo. I.2. En cada centro de trabajo, y por cada área homogénea, se llevarán el registro periódico de los datos ambientales, siendo efectuada la recogida de muestras y posterior análisis por el S.S.S.H. los resultados de las muestras serán puestos a disposición de las partes interesadas. I.3. Todo trabajo que después de efectuadas las mediciones contenidas en el artículo anterior, sea declarado insalubre penoso, tóxico o peligroso, tendrá un carácter excepcional y provisional, debiendo, en todos los casos, fijarse un plazo determinado para la desaparición de este carácter, sin que ello reporte ningún perjuicio para la situación laboral del trabajador. I.4. Los riesgos para la salud del trabajador se prevendrán evitando: a) Su generación b) Su emisión c) Su transmisión, y sólo en última instancia se utilizarán los medios de protección personal contra los mismos. En todo caso, esa última medida será excepcional y transitoria, hasta que sea posible anular dicha generación, emisión y transmisión de riesgo. I.5. En toda ampliación o modificación del proceso productivo se procurará que la nueva tecnología, procesos o productos a incorporar, no generen riesgos que superen los referidos valores límites umbral. I.6. Cualquier enfermedad del trabajador que pueda diagnosticarse por la Seguridad Social como ocasionada por las condiciones de trabajo, será a los efectos de este convenio, considerará como una enfermedad profesional. I.7. Todo accidente de trabajo, enfermedad profesional u otro tipo de daño a la salud del trabajador derivado del trabajo, obligará, en forma perentoria, a la adapta-

ción de todas las medidas que sean necesarias para evitar la repetición de dicho daño. I.8. siempre que exista un riesgo demostrado para la salud del trabajador, derivado del puesto de trabajo, podrá recurrir al Comité de Seguridad e Higiene con carácter de urgencia. Este propondrá las medidas oportunas hasta que el riesgo desaparezca. I.9. En el supuesto de que en una determinada fabricación no existieran normas y medios que reglamentasen el nivel de exigencia en materia y prevención de riesgos para las empresas filiales con matriz extranjera, éstas estarán obligadas a mantener los mismos niveles y medios que en su país de origen. I.10. Las empresas se comprometen a presentar el Plan de Evaluación de Riesgos en el plazo de treinta días a partir de la publicación del Convenio en el B.O.R.M.».

Otra de las declaraciones generales a destacar es la concreción de la política preventiva, el CC Agrícola Forestal y Pecuario (BORM 1/12/2007) lo hace del siguiente modo:

«Las partes firmantes del presente convenio son conscientes de la necesidad de llevar a cabo una política operativa en la prevención de los riesgos profesionales, de adoptar las medidas necesarias para la eliminación de los factores de riesgo y accidente en las empresas, de fomento de la información a los trabajadores, de formación de los trabajadores y especialmente de sus representantes. Las partes suscriptoras del presente Convenio se comprometen a velar por el cumplimiento de la Legislación vigente en materia de Seguridad y Salud en el trabajo, y reglamentos que la desarrollen. En caso de incumplimiento por parte de alguna de las empresas de la materia anteriormente indicada, los trabajadores, a través de sus representantes legales o de los Comités de Seguridad y Salud, si existieran, pondrán en conocimiento de la Inspección de Trabajo estos hechos, para su subsanación. Las partes propugnarán la agilización de los organismos de prevención previstos en la normativa. Las partes suscriptoras del Convenio promoverán los estudios necesarios sobre trabajos en la agricultura tales como tóxicos, penosos y peligrosos, así como trabajos en invernaderos, para prevenir los riesgos laborales en las faenas agrícolas».

Por su parte, otros convenios como el CC Mediterránea de Catering, S.L. (Cafeterías del Hospital Virgen de la Arrixaca), antes José María Jiménez Amante (BORM 7/11/2007), el CC Panaderías (BORM 16/4/2007) y el CC Frutos Secos (manipulado, descascarado y exportación) (BORM 2/7/2007), planifican la prevención detalladamente. Tómese como modelo el CC Panaderías (BORM 16/4/2007) que dispone que:

«Como resultado de la Evaluación Inicial de Riesgos, se establecerá la estructura de un Plan de Prevención para la empresa, que facilite la articulación de la planificación de la prevención de los riesgos laborales. Para ello, deberán acordarse y especificarse las siguientes actuaciones:

1. El diagnóstico de la situación, mediante el estudio de las condiciones de trabajo que nos ha

aportado la Evaluación Inicial de Riesgos. 2. La definición de Objetivos Generales y Específicos 3. Los programas de actuación en función de los riesgos detectados 4. El plan de formación para el Sector 5. La asignación de medios materiales y humanos 6. La asignación de tareas 7. Los programas de Seguimiento y la evaluación final. Dichas actuaciones darán lugar a la implantación y desarrollo de los Planes Preventivos sujetos a este acuerdo, de una manera rápida y coordinada a través de la Comisión de Seguridad y Salud Laboral. Con tal fin se acuerda lo siguiente: –Se adoptará un plan de formación para todos los trabajadores y en especial para los Delegados de Prevención y Delegados de Personal. –En cumplimiento del deber de prevención de riesgos laborales y en aplicación de la Ley 31/1995 y del RD 39/1997, en todos los centros de trabajo se integrará la actividad preventiva en el conjunto de sus actividades y decisiones en que éste se preste, incluidos todos los niveles de la empresa. –La integración de la prevención en todos los niveles jerárquicos de la empresa implica la atribución a todos ellos y la asunción por éstos de la obligación de incluir la prevención de riesgos en cualquier actividad que realicen u ordenen, y en todas las decisiones que adopten. –Se establece así que la Seguridad es intrínseca e inherente a todas las modalidades de trabajo, por lo que las responsabilidades en materia de Prevención de Riesgos Laborales están asignadas de forma directa a las funciones de cada puesto de trabajo. –Por ello, sin merma de la responsabilidad general de la empresa, el responsable de un área de trabajo también lo es de la adopción de las medidas de prevención de riesgos precisas para que el trabajo se realice con las debidas condiciones de Seguridad y Salud en dicho área. Igualmente dará las instrucciones necesarias a los trabajadores que dependen de él, y de controlar su cumplimiento».

Por lo que hace a los derechos y obligaciones del empresario y los trabajadores en materia de seguridad y salud laboral, el CC Panaderías (BORM 16/2/2007) puede tomarse como muestra de buenas prácticas negociales de lo que el propio convenio regula en su artículo 37 como otras obligaciones del empresario.

«1. Obligaciones del empresario en materia de equipos de trabajo: Se entiende por equipo de trabajo cualquier máquina, aparato, instrumento o instalación utilizada en el trabajo. Los empresarios deben asegurarse de que los equipos de trabajo sean adecuados y garanticen la seguridad y salud de los trabajadores que los utilicen. 2. Obligaciones del empresario de proporcionar los equipos de protección individual: Se entiende por equipo de protección individual, cualquier equipo destinado a ser llevado o sujetado por el trabajador para que le proteja de los riesgos que puedan amenazar su seguridad o salud en el trabajo, así como cualquier complemento o accesorio destinado a tal fin (por ejemplo: cascos para la protección de la cabeza, protectores auditivos, cinturones de seguridad contra el riesgo de caída, etc.). Deberán utilizarse cuando los riesgos No se puedan evitar por medio de técnicas de protección colectiva o mediante la adecuada organización del trabajo. 3. Obligaciones del empresario hacia la información

a los trabajadores: Los empresarios están obligados a proporcionar a los trabajadores, a través de sus representantes, toda la información necesaria en relación con: 1. Los riesgos existentes 2. Las medidas de prevención y las medidas de emergencia, sin perjuicio de informar de forma individual y directa a cada trabajador de los riesgos específicos que afecten a su puesto de trabajo. 4. Obligaciones del empresario en dar formación a los trabajadores: Los empresarios deben garantizar que cada trabajador reciba una formación teórica y práctica suficiente y adecuada en materia preventiva. Esta formación deberá impartirse al comienzo de la contratación y cuando se produzcan cambios en las funciones o en los equipos de trabajo, debiendo repetirse periódicamente, si fuera necesario, a través de las propias empresas o concertándola con servicios ajenos, y deberá realizarse dentro de la jornada de trabajo. 5. Obligaciones del empresario en la adopción de medidas de emergencia: Los empresario están obligados a analizar las posibles situaciones de emergencia y adoptar las medidas necesarias en materia de primeros auxilios, lucha contra incendios y evacuación de los trabajadores, teniendo en cuenta el tamaño y la actividad de la empresa, así como la posible presencia de personas ajenas a la misma. Para ello deberá designar al personal encargado de poner en práctica estas medidas, que deberá ser suficiente en número y tener la formación y el material adecuado, así como organizar las relaciones necesarias con servicios externos. 6. Obligaciones del empresario en la vigilancia de la salud de los trabajadores: Los empresarios están obligados a vigilar periódicamente el estado de salud de sus trabajadores en función a los riesgos inherentes al trabajo, por medio de RECONOCIMIENTOS MEDICOS o pruebas que causen las menores molestias a los trabajadores y que sean proporcionales al riesgo, respetando en todo momento el derecho a la intimidad y a la dignidad de la persona y a la confidencialidad de la información. 7. Obligaciones de los empresarios documentales: Los empresarios están obligados a elaborar y conservar a disposición de la Autoridad Laboral la siguiente documentación: 1. Evaluaciones de riesgos 2. Medidas y material de protección y prevención 3. Resultados de los controles periódicos de las condiciones de trabajo. 4. Práctica de los controles del estado de salud de los trabajadores. 5. Relación de accidentes de trabajo y enfermedades profesiones (además de notificación de los mismos). 8. Obligaciones del empresario respecto a los trabajadores temporales y trabajadores cedidos por ETTs: Los empresarios están obligados, respecto a dichos trabajadores, a garantizar el mismo nivel de protección en materia de seguridad y salud que a los restantes trabajadores de la empresa. En cuanto a las obligaciones de las ETTs y las empresas usuarias (donde los trabajadores cedidos prestan sus servicios) se pueden sistematizar en las siguientes: –La ETT está obligada a facilitar información a los trabajadores con carácter previo al inicio de la actividad, acerca de los riesgos a que pueden estar expuestos, cualificaciones requeridas y medidas de prevención. Además deberá vigilar periódicamente el estado de salud de sus trabajadores. –La empresa Usuaria es responsable de la protección de la seguridad y salud de los trabajadores, y de las condiciones de ejecución del trabajo. –Asimismo, la empresa usuaria está obligada a informar a sus delegados de prevención o Servicios de Prevención, así como a los representantes de sus trabajadores, de la in-

corporación de los empleados cedidos por la ETT. 9. Obligaciones del empresario hacia la consulta a los trabajadores: El empresario tiene el deber de consultar a los trabajadores, con la debida antelación, de la adopción de decisiones relativas a: a) La planificación y la organización del trabajo en la empresa y la introducción de nuevas tecnologías (cuando éstas incidan en las condiciones de seguridad y salud) b) La organización y desarrollo de las actividades de protección de la salud y prevención de los riesgos profesionales en la empresa, incluida la designación de los trabajadores encargados de esas actividades o el recurso a un Servicio de Prevención Externo. c) La designación de los trabajadores encargados de las medidas de emergencia. d) Los procedimientos para el cumplimiento de las obligaciones empresariales en materia de información a los representantes de los trabajadores y a los trabajadores mismos, así como en materia de documentación ante la Autoridad Laboral. e) El proyecto y la organización de la formación en materia preventiva. f) Cualquier otra acción que pueda tener efectos sustanciales sobre la seguridad y la salud de los trabajadores».

Igualmente, el CC Panaderías (BORM 16/2/2007) recoge los derechos y obligaciones de los trabajadores de manera ejemplar

«**Artículo 38. Derechos de los trabajadores.** En particular, los trabajadores tienen derecho a una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo y específicamente a los siguientes: 1. Derechos de información, consulta y participación, en relación con los riesgos derivados de la seguridad y salud en el trabajo, las medidas y actividades de protección y prevención y la adopción de medidas de emergencia. 2. Derecho a que se les faciliten los equipos de protección individual. 3. Derecho a recibir la formación teórica y práctica adecuada en materia preventiva. 4. Derecho a interrumpir su actividad y abandonar el lugar de trabajo, en caso necesario, cuando el propio trabajador considere que dicha actividad entraña un riesgo grave e inminente para su vida o salud, sin que pueda sufrir perjuicio alguno por ello (salvo mala fe o negligencia grave). 5. Derecho a la vigilancia periódica de su estado de salud. 6. Derecho a la protección específica de aquellos trabajadores especialmente sensibles a determinados riesgos. 7. Derecho a la protección de la maternidad, que incluye un derecho laboral de permiso retribuido para la realización de exámenes prenatales y técnicas de preparación del parto que deban realizarse dentro de la jornada de trabajo. 8. Derecho de protección específica a los menores. 9. Derecho de protección específica de los trabajadores temporales y de los contratados por ETT 's. **Artículo 39. Obligaciones de los trabajadores.** El trabajador está obligado a observar en su trabajo las medidas legales y reglamentarias de seguridad e higiene. Hay que entender que también quedan comprendidas las medidas acordadas en Convenio Colectivo. Cada trabajador debe velar por su propia seguridad y salud en el trabajo y por la de aquellas otras personas a las que pueda afectar su actividad profesional. En particular, los trabajadores, con arreglo a su formación y siguiendo las instrucciones del empresario, están obligados a: 1. Usar adecuadamente, de acuerdo con su

naturaleza y los riesgos previsibles, las máquinas, aparatos, herramientas, sustancias peligrosas, equipos de transporte y, en general, cualesquiera otros medios con los que desarrollen su actividad. 2. Utilizar correctamente los medios y equipos de protección facilitados por el empresario, de acuerdo con las instrucciones recibidas de éste. 3. Utilizar correctamente los dispositivos de seguridad. 4. Informar de inmediato a su superior jerárquico directo, y a los trabajadores designados para realizar actividades de protección y de prevención o, en su caso, al Servicio de Prevención, sobre cualquier situación que a su juicio, entrañe, por motivos razonables, un riesgo para la seguridad y salud de los trabajadores. 5. Contribuir al cumplimiento de las obligaciones establecidas por la Autoridad Laboral competente con el fin de proteger la seguridad y la salud de los trabajadores en el trabajo. 6. Cooperar con el empresario para que éste pueda garantizar unas condiciones seguras de trabajo».

■ Representantes de los trabajadores en materia de prevención

Sobre la base del sistema de representación colectiva vigente en nuestro ordenamiento jurídico, la LPRL en su Capítulo V rubricado «consulta y participación de los trabajadores» (arts. 33-40) distingue dos formas de representación en materia de prevención: los Delegados de Prevención y el Comité de Seguridad y Salud, sin perjuicio de las posibilidades que otorga la Ley a la negociación colectiva para articular de manera diferente los instrumentos de participación de los trabajadores, incluso desde el establecimiento de ámbitos de actuación distintos a los propios del centro de trabajo, recogiendo con ello diferentes experiencias positivas de regulación convencional cuya vigencia salvaguarda la disposición transitoria de la LPRL.

Los Delegados de Prevención —elegidos por y entre los representantes del personal en el ámbito de los respectivos órganos de representación— ejercen las funciones especializadas en materia de prevención de riesgos en el trabajo, otorgándoles para ello las competencias, facultades y garantías necesarias, mientras que el Comité de Seguridad y Salud se configura como el órgano de encuentro entre dichos representantes y el empresario para el desarrollo de una participación equilibrada en materia de prevención de riesgos.

La negociación colectiva regional apenas concreta la regulación de los representantes de los trabajadores en materia de prevención³⁷² y cuando alude a ésta suele ser para incidir en la cuestión del crédito horario. Así, por ejemplo, el CC Agrícola, Forestal y Pecuaria (BORM 1/12/2007) establece un suplemento de horas, con respecto a las horas sindicales que pudieran corresponderle como Delegado de Personal o miembro del Comité de Empresa, para que los Delegados de Prevención puedan desarrollar su labor.

372. De los convenios publicados en el año 2007, desarrollan lo establecido en la normativa común el 33,33% de los convenios colectivos de sector y tan sólo dos convenios de empresa. Mientras que de los publicados en 2006 así lo hicieron el 23% de los de sector y el 25% de los de empresa.

Entre los escasos convenios que se ocupan de este tema el CC Industrias aguar-dientes, compuestos, licores y sidreras (BORM 7/8/2007) cuenta con una disposición muy completa en la que se define quiénes son los Delegados de Prevención y cómo han de ser designados, se extienden las garantías del art. 68 ET a los Delegados de Preven-ción, entre ellas su derecho de crédito horario, y se determinan sus competencias. Igual-mente, señala cuando habrá de constituirse el Comité de Seguridad y Salud, por quiénes estará formado, su funcionamiento y competencias. Si bien es cierto que se limita a rei-terar lo establecido en la LPRL y no se introduce ninguna innovación.

■ Comisión de seguimiento en materia de prevención de riesgos

Algunos convenios colectivos dan un paso más en la regulación de la seguridad y salud laboral, previendo la constitución de una comisión, o la designación de algún trabajador, para llevar a cabo un seguimiento de la aplicación en la empresa de las disposiciones sobre prevención de riesgos. En este sentido, pueden encontrarse desde los convenios que directamente remiten su composición, funciones, régimen y organización a las ordenanzas sobre materias de salud laboral [CC Mancomunidad de Servicios Sociales del Sureste (BORM 28/9/2007)] o se limitan a señalar el acuerdo de constituir una comisión paritaria para la prevención de riesgos laborales, el número de miembros que la compondrán y que ésta asumirá «funciones específicas para promover la mejora de las condiciones de trabajo y estudiar la adecuación de la actual normativa sobre prevención de riesgos laborales a las peculiaridades de la empresa y, en su caso, incorporarlas al texto del Convenio», dando una fecha máxima para su constitución [CC Culmarex, S.A. (BORM 7/7/2007)], hasta los que especifican minuciosamente las funciones de la Comisión.

Entre los convenios colectivos regionales que determinan las funciones de la Co-misión de seguimiento en materia de prevención está el CC Industria Siderometalúr-gica (BORM 7/11/2007) que fija como tales

- « a) Estudio y difusión de las medidas que se consideren pertinentes para la Prevención de Riesgos Laborales. b) Propuesta a las autoridades competentes y en especial al Instituto de Seguridad y Salud Laboral de la Región de Murcia, de aquellas medidas que se hayan considerado procedentes a los efectos de este precepto. c) Asesoramiento, en particular a aquellas empresas que arrojen los índices más altos de siniestralidad del Sector, previa consulta con los responsables de las empresas. d) Seguimiento de la evaluación de riesgos por los representantes legales de los trabajadores, así como adopción de medidas oportunas para la prevención de los mismos. e) Instar la presentación de la evaluación de riesgos por los representantes legales de los trabajadores, así como de la adop-ción de las medidas oportunas para la prevención de los mismos. f) Los delegados de prevención, en su caso, podrán acumular las horas mensuales a efectos de desempeño de su función y asistencia a cursos de formación en la materia. g) Los trabajadores solicitados a las ETTs que hayan de ejercer

en las empresas actividades contenidas en el Anexo I del Reglamento de Servicios de Prevención de Riesgos Laborales, aprobado por el Real Decreto 39/1997, de 17 de enero, y en tanto que éste no sea derogado, deberán poseer una formación mínima con el contenido especificado en el programa a que se refiere el Anexo IV del mencionado Real Decreto que desarrolla el programa de formación para el desempeño de las funciones de nivel básico»

y el CC Mediterránea de Catering, S.L. (Cafeterías del Hospital Virgen de la Arrixaca), antes José María Jiménez Amante (BORM 7/11/2007) o el CC Mediterránea de Catering, S.L. (Cafeterías del Hospital Virgen de la Arrixaca), antes José María Jiménez Amante (BORM 7/11/2007) que establece hasta seis funciones:

«1. Promover la observación de las disposiciones vigentes para la prevención de los riesgos profesionales. 2. Cuidar que todos/as los/as trabajadores/as reciban una formación adecuada en materia de Seguridad y Salud. 3. Realizar visitas tanto a los lugares de trabajo como a los servicios y dependencias establecidos para los/as trabajadores/as, al objeto de conocer las condiciones relativas al orden, limpieza, ambiente, instalaciones, máquinas, herramientas y procesos laborales y constatar los riesgos que puedan afectar a la vida o salud de los/as trabajadores/as e informar de los defectos y peligros que adviertan a la Dirección, a la que propondrá, en su caso, la adopción de las medidas preventivas necesarias y cualesquiera otras que considere oportunas. 4. Interesar la práctica de reconocimientos médicos a los/as trabajadores/as del centro. 5. Investigar las causas de los accidentes y de las enfermedades profesionales producidas en las cafeterías, con objeto de evitar unos y otras, y, en los casos graves y especiales, practicar las informaciones correspondientes, cuyos resultados dará a conocer a la Dirección y a la Inspección de Trabajo. 6. Redactar una memoria anual sobre las actividades que hubieran realizado durante cada año natural».

■ Vigilancia de la salud

Pese a que las disposiciones relativas a la vigilancia de la salud no suelen ser muy coherentes en la negociación colectiva, esta tendencia va cambiando³⁷³. Los convenios colectivos suelen establecer una revisión médica anual³⁷⁴, de carácter obligatorio, pero

373. De los convenios colectivos regionales publicado en 2007 el 23% de los sectoriales y el 18,56% de los de empresa hacen referencia expresamente a la vigilancia de la salud.

374. A este respecto, CC Industria Siderometalúrgica (BORM 7/11/2007) señala que las empresas afectadas por este convenio «estarán obligadas a realizar a sus trabajadores un reconocimiento médico anual, salvo para aquellas empresas que por sus características específicas precisen hacerlo cada seis meses» y CC Forespan S.A. (BORM 13/4/2007) que «A los trabajadores afectados por éste convenio se les efectuarán reconocimientos médicos específicos, al menos una vez al año, dependiendo del riesgo al que estén expuestos, según protocolos elaborados por el Gabinete Técnico de Seguridad e Higiene en el Trabajo de Murcia».

a la que se someterán los trabajadores voluntariamente, a excepción de los supuestos que la propia LPRL prescribe como obligatorios³⁷⁵, e incidir en el carácter privado e individual de los reconocimientos médicos.

Menos habitual es el caso de aquellos convenios que aluden a la obligación de realizar un reconocimiento médico «prelaboral» [CC Industria Siderometalúrgica (BOR 7/11/2007)] o que determinan la obligatoriedad del reconocimiento médico anual dentro de la jornada laboral, como es el caso del CC Limpieza Pública Viaria (BORM 7/11/2007), conforme al cual

«con carácter obligatorio para las empresas y sus trabajadores se efectuará una revisión médica anual dentro de la jornada laboral. En el caso de que fueran citados por las empresas para pasar dicho reconocimiento fuera de su jornada laboral, corresponderá a los representantes de los trabajadores y la dirección de las empresas el determinar las condiciones laborales y/o económicas derivadas de dicha revisión.»

Y muy excepcionalmente pueden encontrarse convenios colectivos regionales que regulan en detalle la vigilancia de la salud, como el CC Limpieza de edificios y locales (BORM 17/7/2004) en el que se especifican las pruebas médicas que se realizarán en la revisión anual, o el CC Estrella de Levante S.A. (BORM 28/6/2007) en el que se prevé que con el fin de poder realizar un seguimiento de las enfermedades que padecen los trabajadores y su conexión con el puesto de trabajo

«el Servicio Médico de Empresa, elaborará un informe anual en el que figurarán como mínimo los siguientes datos: a) Tipo de enfermedades y accidentes que han padecido en el año los trabajadores de cada sección o departamento de la Empresa. b) Frecuencia y grado de dichas enfermedades y accidentes. c) Medidas de corrección y seguridad existentes en cada sección y grado de utilización de las mismas. d) Antigüedad de los trabajadores en las citadas secciones o departamentos.»

■ Equipos de protección individual

Las referencias a la obligación del empresario de dotar a sus trabajadores de equipos de protección individual son cada vez más usuales en la negociación colectiva regional. Sin embargo, la mayoría de los preceptos que regulan los equipos de protección individual lo hacen bajo la rúbrica de «ropa de trabajo»³⁷⁶ o «prendas de trabajo»³⁷⁷, ello

375. CC Mediterránea de Catering, S.L. (Cafeterías del Hospital Virgen de la Arrixaca), antes José María Jiménez Amante (BORM 7/11/2007),

376. CC Autopistas de la Costa Cálida (BORM 1/2/2007).

377. CC Culmarex, S.A. (BORM 7/7/2007) ó CC Industria Siderometalúrgica (BORM 7/11/2007), entre otros.

se debe a que en determinados sectores y empresas la ropa de trabajo puede ser calificada a su vez de equipos de protección individual (guantes, calzado...), pero en ningún caso deben confundirse los uniformes de trabajo que han de incluirse en el apartado dedicado a las percepciones extrasalariales o a las mejoras sociales, con los equipos de protección individual, que la LPRL define como «cualquier equipo destinado a ser llevado o sujetado por el trabajador para que le proteja de uno o varios riesgos que puedan amenazar su seguridad o su salud en el trabajo, así como cualquier complemento o accesorio destinado a tal fin» y de cuya definición el RD 773/1997, de 30 de mayo, sobre disposiciones mínimas de seguridad y salud relativas a la utilización por los trabajadores de equipos de protección individual, excluye expresamente «La ropa de trabajo corriente y los uniformes que no estén específicamente destinados a proteger la salud o la integridad física del trabajador».

Una muestra de tal confusión terminológica puede verse en el CC Limpieza Pública Viaria (BORM 25/6/2007), que en su artículo 38 bajo el título 'Seguridad, prevención y salud laboral', comienza refiriéndose a la *ropa de trabajo* con una clara alusión a los uniformes de trabajo, no a los EPI'S³⁷⁸, a los que sí cita en el siguiente precepto, en el artículo 39 rubricado 'Protección individual'³⁷⁹. Además, un nutrido grupo de convenios colectivos regulan conjuntamente los EPI'S y los uniformes o incluso los confunden [CC Capel Vinos, S.A. (BORM 14/9/2004), CC Solplast, S A (BORM 16/9/2004), CC Panrico, S A (BORM 28/5/2004), CC Industria Siderometalúrgica (BORM 7/11/2007), CC Culmarex, S.A. (BORM 7/7/2004), ó Autopistas de la Costa Cálida (BORM 1/2/2007), entre otros].

■ La prevención de riesgos en caso de embarazo y lactancia.

El enfoque preventivo desde la perspectiva de género apenas está reflejado en la negociación colectiva. En la actualidad, las cláusulas convencionales sobre preven-

378. «1. Ropa de trabajo: Al personal afectado por este Convenio, se le facilitará un uniforme de invierno y otro de verano, siendo los representantes de los trabajadores quienes con sus respectivas empresas acuerden el tipo, modelo, color y calidad de dichos uniformes. Los uniformes constarán de lo siguiente: Uniforme de invierno: 2 pantalones, 1 prenda de abrigo, 2 camisas, 1 suéter, 1 gorra, 1 par de guantes de abrigo. Uniforme de verano: 1 pantalón, 2 camisas de manga corta, 1 gorra. El uso de la gorra será opcional por parte del trabajador. La uniformidad de invierno se entregará en la primera quincena de octubre y la de verano en la primera quincena de abril. En los casos de nueva contratación por un tiempo superior a tres meses se dotará a estos trabajadores de doble uniformidad».

379. «Al personal afectado por este convenio se le hará entrega de sus correspondientes equipos de protección individual que deba utilizar con arreglo a lo establecido en la evaluación de riesgos laborales de su puesto de trabajo. Del mismo modo el trabajador deberá utilizar y cuidar correctamente los equipos de protección individual, e informar de inmediato su superior jerárquico directo de cualquier defecto, anomalía o daño apreciado en el equipo, que a su juicio pueda entrañar una pérdida de su eficacia protectora. Los equipos de protección individual serán repuestos siempre que sea necesario».

ción de riesgos laborales que tienen en cuenta la perspectiva del género se identifican casi exclusivamente con el embarazo y la lactancia. En concreto, vienen a reproducir lo preceptuado en el art. 26 LPRL, conforme al cual en caso de riesgo para la salud de la trabajadora embarazada o del feto, si la adaptación de las condiciones o del tiempo de trabajo no resultase posible o, a pesar de tal adaptación, las condiciones del puesto de trabajo pudieran influir negativamente en la salud de la trabajadora embarazada o del feto, ésta podrá desempeñar un puesto de trabajo o función diferente y compatible con su estado. Para ello se requiere que así lo certifiquen los Servicios Médicos del Instituto Nacional de la Seguridad Social o de las Mutuas, en función de la Entidad con la que la empresa tenga concertada la cobertura de los riesgos profesionales y el informe del médico del Servicio Nacional de Salud que asista facultativamente a la trabajadora. Además, el empresario deberá determinar, previa consulta con los representantes de los trabajadores la relación de los puestos de trabajo exentos de riesgos a estos efectos. No obstante, si dicho cambio de puesto no resultara técnica u objetivamente posible, o no pueda razonablemente exigirse por motivos justificados, podrá declararse el paso de la trabajadora afectada a la situación de suspensión del contrato por riesgo durante el embarazo, contemplada en el art. 45.1.d) ET durante el período necesario para la protección de su seguridad o de su salud y mientras persista la imposibilidad de reincorporarse a su puesto anterior o a otro puesto compatible con su estado.

Estas medidas serán igualmente de aplicación durante el período de lactancia natural, si las condiciones de trabajo pudieran influir negativamente en la salud de la mujer o del hijo y así lo certifiquen los Servicios Médicos del Instituto Nacional de la Seguridad Social o de las Mutuas, en función de la Entidad con la que la empresa tenga concertada la cobertura de los riesgos profesionales, con el informe del médico del Servicio Nacional de Salud que asista facultativamente a la trabajadora o a su hijo. Y del mismo modo, si el cambio de puesto no es posible podrá declararse el pase de la trabajadora afectada a la situación de suspensión del contrato por riesgo durante la lactancia natural de hijos menores de nueve meses contemplada en el art. 45.1.d) ET.

Pese a que la norma delimita claramente los pasos a seguir: adaptación del puesto de trabajo-cambio-suspensión del contrato, en la práctica las empresas suelen acudir directamente a la vía de la suspensión del contrato de trabajo. De hecho, si se observa la práctica negocial, puede verse como son escasos los convenios que aluden a la adaptación del puesto de trabajo, tal y como lo hace el CC Limpieza Pública Viaria (BORM de 25 de junio de 2007). Sin embargo, son muchísimos los que se refieren directamente al cambio de puesto, así el CC Panaderías (BORM de 16 de abril de 2007), de forma parcial e incompleta, señala textualmente que «La mujer trabajadora, durante el embarazo, tendrá dere-

cho al cambio del puesto de trabajo, cuando exista riesgo para su salud o la del feto, declarada por el médico habitual o por el de la Empresa» y el CC Industria Siderometalúrgica (BORM de 7 de noviembre de 2007) que «Durante el período de gestación, la mujer trabajadora tendrá derecho a cambiar el puesto de trabajo cuando el desempeño de su tarea habitual entrañe peligro para la salud de la madre o del gestante, a cuyo efecto se tendrán en cuenta todos los factores que puedan influir en la salud de los mismos, tanto los referentes a la maternidad del trabajo como a los agentes químicos o físicos del entorno».

Para concluir, ha de ponerse de manifiesto que rara vez la negociación colectiva regional específica qué puestos de trabajo pueden considerarse peligrosos para la salud de la mujer embarazada o en periodo de lactancia, o para la de su hijo³⁸⁰, ni aunque sea con un fin divulgativo o pedagógico, ni señala que la evaluación de riesgos tendrá que contemplar qué procedimientos o condiciones de trabajo pueden influir negativamente en la salud de la mujer embarazada o lactante, o en la de su hijo³⁸¹, ni tan siquiera que como mínimo se prestará especial atención a los reconocimientos específicos de la mujer en caso de maternidad³⁸².

C) Propuestas

Tal y como sugiere el AINC-2008, en los convenios colectivos de ámbito sectorial o inferior es recomendable incluir, de forma orientativa, el contenido de la formación específica según los riesgos de cada puesto de trabajo o función, agrupando así los criterios formativos y el número de horas de formación o, en su caso, de adiestramiento, de manera homogénea por riesgos y puestos de trabajo de cada sector, y con independencia de la formación acorde con los factores de riesgo de cada puesto de trabajo concreto en cada empresa individualmente considerada.

Es positivo que el convenio reitere lo preceptuado por la normativa de prevención de riesgos laborales, pero en todo caso debe de evitarse su reproducción parcial, pues ello puede generar cierta confusión.

Las **declaraciones genéricas sobre política preventiva** deben seguir cumpliendo una función programática, así como:

380. A nivel nacional sí pueden encontrarse convenios como CC IV CC Grupo Generali España (BOE de 10 abril de 2007) y el CC Mediación en seguros privados (BOE de 22 octubre de 2007) que especifican las tareas que pueden generar un riesgo para las trabajadoras en estado de gestación «tareas utilizando continuamente pantallas de visualización o máquinas fotocopiadoras».

381. En la negociación colectiva nacional, sí lo hacen el CC Centros especiales de empleo de la Asociación Telefónica de Asistencia a Minusválidos (BOE de 23 de febrero de 2007) y el CC Perfumería y Afines (BOE de 23 de agosto de 2007).

382. En el ámbito nacional un ejemplo de ello es el IV CC Aparcamientos y Garajes (BOE de 17 de marzo de 2007).

- Definir la política de prevención.
- Desarrollar los principios de acción preventiva.
- Planificar la prevención.
- Delimitar los derechos y deberes del empresario en materia de seguridad y salud laboral.
- Concretar los derechos y deberes de los trabajadores en materia de seguridad y salud laboral.

Sobre la regulación de los **representantes de los trabajadores en materia de prevención** las propuestas son las siguientes:

- Deben tenerse presentes las posibilidades que otorga la Ley a la negociación colectiva para que las competencias reconocidas en la LPRL a los Delegados de Prevención sean ejercidas por órganos específicos creados en el propio convenio o acuerdo. Órganos que podrán asumir, en los términos y conforme a las modalidades que se acuerde, competencias generales respecto del conjunto de los centros de trabajo incluidos en el ámbito de aplicación del convenio o del acuerdo, en orden a fomentar el mejor cumplimiento en los mismos de la normativa sobre prevención de riesgos laborales.
- Puntualizar quiénes son los Delegados de Prevención y cómo han de ser designados.
- Junto a las previstas en la normativa, pueden fijarse nuevas competencias y facultades en materia de prevención de riesgos para los Delegados de Prevención, específicas del sector o empresa.
- Recoger las garantías de los Delegados de Prevención, con especial atención al crédito horario empleado para el desempeño de sus funciones.
- Especificar la obligación del empresario de proporcionar a los Delegados de Prevención los medios y la formación adecuados en materia preventiva para el ejercicio de sus funciones.
- Señalar qué es el Comité de Seguridad y Salud, cuándo habrá de constituirse y por quiénes, su funcionamiento, competencias y facultades.
- Incorporar nuevas competencias y facultades para el Comité de Seguridad y Salud.
- La creación de un Comité Intercentros cuando se trate de empresas con varios centros de trabajo dotados de Comité de Seguridad y Salud.

Es muy aconsejable que los convenios colectivos prevean la creación de una **Comisión de seguimiento en materia de seguridad y salud laboral** o la designación

de algún trabajador para llevar a cabo un seguimiento de la aplicación de las disposiciones sobre prevención de riesgos. La regulación de dicha Comisión deberá referirse a su composición, funciones, régimen y organización, pudiendo señalar el plazo para su constitución.

Con respecto a la **vigilancia de la salud**, los convenios colectivos pueden:

- Fijar su obligatoriedad.
- Determinar la necesidad de que ésta se desarrolle durante la jornada laboral, y las consecuencias en el caso de que ello no sea posible.
- Subrayar su carácter privado e individual, así como la confidencialidad de los datos que se obtengan.

Los **equipos de protección individual** (EPI'S) no deben de confundirse con los uniformes de trabajo, que el propio RD 773/1997, de 30 de mayo, sobre disposiciones mínimas de seguridad y salud relativas a la utilización de los trabajadores de equipos de protección individual, excluye de la definición de equipos de protección individual. La correcta utilización de la terminología es fundamental, debiéndose evitar el empleo de las expresiones «ropa de trabajo» o «prendas de trabajo» para aludir a lo que propiamente ha de calificarse como «equipos de protección individual». De hecho, mientras que las cláusulas sobre equipos de protección individual han de ubicarse en el capítulo dedicado a la Seguridad y Salud Laboral, las referidas a la ropa de trabajo deben estar en el capítulo de mejoras sociales o a las percepciones extrasalariales.

Finalmente, en materia de **prevención de riesgos en caso de embarazo y lactancia**, se recomienda:

- Incorporar el art. 26 LPRL a texto del convenio colectivo completamente, y no de forma parcial e incompleta.
- Confeccionarse un listado de puestos de trabajo que suponen un riesgo para la maternidad o la lactancia y de los puestos exentos de tales riesgos.
- Hacer un llamamiento a que las medidas de prevención de riesgos tengan en cuenta la perspectiva del género.
- Incluir las previsiones por riesgo durante la lactancia natural.

Esta *Guía de la negociación colectiva en la Región de Murcia* expone las principales debilidades y fortalezas del sistema de relaciones laborales regional y está especialmente dirigida a los representantes de los empresarios y trabajadores que negocian anualmente los convenios colectivos en la Comunidad Autónoma. Pretende así este manual mostrar con profundidad y rigor la realidad de la negociación colectiva en la Región, piedra angular de las relaciones entre empresarios y trabajadores, necesaria para un ejercicio armónico de sus derechos y obligaciones.

Este trabajo, fruto de la dedicación de un equipo de catedráticos y profesores de la Universidad de Murcia y de la Universidad Politécnica de Cartagena, busca facilitar las herramientas necesarias para la consecución de los mejores acuerdos posibles, haciendo especial hincapié –entre otras materias– en la contratación estable y la implantación de medidas de responsabilidad social en las empresas murcianas.

ISBN 978-84-606-4813-0



9 788460 648130