

LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA
EN LAS MEDIANAS
Y GRANDES EMPRESAS:
EL PROCESO
DE ADAPTACIÓN
AL CAMBIO ESTRUCTURAL

INFORMES Y ESTUDIOS



MINISTERIO
DE TRABAJO
Y ASUNTOS SOCIALES

NIPO: 201-06-238-0

MINISTERIO DE TRABAJO
Y ASUNTOS SOCIALES

Subdirección General de Publicaciones

RET. 03-2104

La negociación colectiva
en las medianas y grandes
empresas:

El proceso de adaptación
al cambio estructural

COLECCIÓN INFORMES Y ESTUDIOS
Serie Relaciones Laborales Núm. 56

La negociación colectiva
en las medianas y grandes
empresas:
El proceso de adaptación
al cambio estructural

Director:

José Luis Monereo Pérez

Autores:

José Luis Monereo Pérez
Cristóbal Molina Navarrete
María Nieves Moreno Vida
Ángel J. Gallego Morales

Reservados todos los derechos. Ninguna parte de este libro puede ser reproducida o transmitida en forma alguna ni por medio alguno, electrónico o mecánico, incluidos fotocopias, grabación o por cualquier sistema de almacenado y recuperación de información, sin permiso escrito del editor.



Edita y distribuye:

Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales
Subdirección General de Publicaciones

Agustín de Bethencourt, 11. 28003 Madrid

Correo electrónico: sgpublic@mtas.es

Internet: www.mtas.es

NIPO: 201-03-124-5

ISBN: 84-8417-139-6

Depósito legal: M-52533-2003

Imprime: Gráficas Raúl Díaz, S. L.

AGRADECIMIENTOS

Este grupo de trabajo agradece la permanente colaboración que ha recibido de todos los sectores y agentes implicados.

Igualmente, expresa su agradecimiento, por la imprescindible ayuda prestada, al señor Luis García García, Secretario de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, y a la persona de su Presidente, Juan García Blasco, por su constante atención durante el desarrollo de la tarea investigadora.

ÍNDICE

	<i>Pág.</i>
PRESENTACIÓN.....	17
I. INTRODUCCIÓN.....	21
II. ESTRUCTURA DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA.....	25
1. Introducción: La dimensión de la empresa como factor relevante en la conformación del sistema de negociación colectiva.....	25
2. La posición de las «medianas» y «grandes» empresas en la vida económica y social: falsos y verdaderos enunciados.....	32
3. Caracterización general de la negociación colectiva en las medianas y grandes empresas: aspectos estructurales y funcionales.....	37
III. REPRESENTACIÓN DE LOS TRABAJADORES Y ACCIÓN SINDICAL EN LA EMPRESA.....	55
1. Consideraciones generales.....	55
2. El sistema dual de representación de los trabajadores en la empresa.....	61
a. Los órganos de representación unitaria.....	62
b. La organización sindical en la empresa: secciones sindicales y delegados sindicales.....	73

	<u>Pág.</u>
3. Las instancias representativas de creación convencional.....	82
4. Derecho de reunión y asamblea de los trabajadores ..	89
5. La colaboración empresarial en la recaudación de la cuota sindical y otros recursos económicos	92
6. La reiterada proscripción de prácticas antisindicales...	96
IV. EL GOBIERNO AUTÓNOMO DEL CONFLICTO. LA SOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE CONFLICTOS	101
1. Los nuevos marcos para la solución extrajudicial de conflictos	101
2. La asimilación de la lógica extrajudicial en los convenios colectivos de las medianas y grandes empresas.....	113
a. Convenios carentes de regulación específica	116
b. Convenios que incluyen un tratamiento de medidas extrajudiciales	117
c. Convenios que contienen un sistema de solución extrajudicial.....	125
V. EL SISTEMA DE CONTRATACIÓN LABORAL EN LAS MEDIANAS Y GRANDES EMPRESAS	129
1. Ingreso en la empresa: reglas sobre contratación laboral, selección de trabajadores y período de prueba	129
1.1. Reglas sobre contratación laboral	129
1.2. Selección de personal y formas de control por los representantes de los trabajadores	134
1.3. Período de prueba	137
2. Modalidades de contratación laboral: La contratación temporal	139
2.1. Contratos temporales estructurales	143
2.1.1. Contratos para obra o servicio determinado	143
2.1.2. Contratos eventuales.....	147
2.1.3. Contratos de interinidad	151
2.2. Contratos formativos.....	152
2.3. Contratos a tiempo parcial y de fijos discontinuos	156

	<u>Pág.</u>
VI. CLÁUSULAS SOBRE EMPLEO, POLÍTICAS DE EMPLEO Y FORMACIÓN PROFESIONAL.....	161
1. Política de empleo.....	161
1.1. Compromisos sobre la mejora de la calidad del empleo.....	166
1.2. Compromisos de limitación de la subcontratación empresarial y de la utilización de Empresas de Trabajo Temporal	170
1.3. Cláusulas subrogatorias. Garantías ante los procesos de sucesión empresarial.....	180
1.4. El tratamiento de la jubilación como medida de fomento del empleo	184
1.5. Cláusulas sobre mantenimiento del empleo.....	191
2. Formación Profesional	193
VII. EL SISTEMA DE CLASIFICACIÓN PROFESIONAL. ESTRUCTURAS PROFESIONALES.....	201
1. La negociación colectiva. Donde la clasificación profesional vive	201
2. Los sistemas de clasificación profesional adoptados por la negociación colectiva en las grandes y medianas empresas. Entre el continuismo y la innovación	208
a. Los convenios de modelo continuista	211
b. Los convenios «intermedios».....	214
c. Los convenios innovadores	216
d. Otros criterios subclasificatorios.....	219
3. La transición entre sistemas. Aspectos generales y problemas específicos. La coexistencia de sistemas de clasificación en una misma empresa	221
4. La promoción profesional	228
5. La movilidad funcional	238
a. La regulación convencional de la movilidad funcional ordinaria	244
b. La regulación convencional de la movilidad funcional extraordinaria	248
VIII. EL SISTEMA SALARIAL EN LAS MEDIANAS Y GRANDES EMPRESAS	253
1. Perspectiva de conjunto.....	253

	<u>Pág.</u>
2. Sistemas y estructuras salariales en la mediana y gran empresa. Análisis del régimen jurídico-negocial concreto.....	268
A. Introducción.....	268
B. La experiencia de la negociación salarial de empresas de medianas y grandes dimensiones	270
a. Salario base.....	276
b. Complementos salariales	281
c. Percepciones extrasalariales	322
d. Cláusulas de descuelgue salarial.....	325
e. Cláusulas de revisión salarial.....	327
 IX. EL CÓDIGO DE CONDUCTA: EL RÉGIMEN DISCIPLINARIO. LA POTESTAD PREMIAL.....	 329
1. Introducción	329
2. La cuestión de la tipificación de las faltas: Fijación y graduación.....	332
3. La regulación de las sanciones: Tipificación y determinación.....	348
4. Las garantías formales: el procedimiento sancionador	355
5. Prescripción, cancelación, recursos	361
6. La otra cara del poder disciplinario: el régimen premial.....	365
 X. LA ORDENACIÓN CONVENCIONAL DE LA MOVILIDAD GEOGRÁFICA: TRASLADOS Y DESPLAZAMIENTOS.....	 371
1. Introducción	371
2. El tratamiento jurídico-convencional de los traslados: la dimensión económica y la dimensión social.....	376
2.1. El concepto legal y el concepto convencional de traslado: atipicidad legal y tipicidad socio-económica	376
2.2. Tipología y tratamiento convencional de los «traslados»	380
2.3. Las garantías convencionales: un régimen de mejora	394
2.4. El traslado por razones disciplinarias	401
3. La regulación convencional de los desplazamientos..	402
3.1. En el territorio del Estado	402
3.2. En el extranjero: desplazamientos transnacionales	408

	<u>Pág.</u>
4. La movilidad intragrupo: La gran empresa contemporánea como mercado interno de trabajo	412
XI. ORDENACIÓN DEL TIEMPO DE TRABAJO	417
1. El sistema de ordenación convencional del tiempo de trabajo.....	417
2. La regulación de materias concretas relativas al tiempo de trabajo.....	420
2.1. La jornada ordinaria de trabajo y su distribución.....	420
2.2. Tiempo de trabajo flexible	428
2.3. Horario de trabajo y calendario laboral	435
2.4. Horas extraordinarias	437
2.5. Descansos y permisos	446
2.5.1. Vacaciones	446
2.5.2. Permisos retribuidos y no retribuidos	454
XII. SEGURIDAD, SALUD Y AMBIENTE DE TRABAJO: LA GESTIÓN COLECTIVA DE LOS RIESGOS PROFESIONALES EN EL HORIZONTE DE UNA POLÍTICA DE FOMENTO DE LA «CALIDAD DE CLIMA».....	461
1. Panorámica general: de la evitación del riesgo a la calidad de vida	461
2. Planificación y organización de la prevención de riesgos laborales en las empresas de medianas y grandes dimensiones.....	471
2.1. El horizonte regulador: la implantación de un sistema integrado de gestión del riesgo profesional desde el paradigma de la calidad de vida en el trabajo.....	471
2.2. Regulación convencional del deber de protección eficaz de la seguridad y salud a cargo del empresario.....	476
2.3. La recepción del nuevo enfoque legal: los principios generales de la acción preventiva	478
2.4. El deber de evaluación de riesgos	482
2.5. El principio de seguridad integrada: planificación de la acción preventiva en los lugares de trabajo	485

	<u>Pág.</u>
3. El sistema de derechos y obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales.....	486
3.1. El derecho-deber de formación en materias de prevención de riesgos laborales	486
3.2. Deber de poner a disposición los equipos de protección adecuados: prendas de trabajo y seguridad.....	488
3.3. Los planes de actuación en caso de emergencia...	491
3.4. El deber de vigilancia de la salud: de los reconocimientos médicos a la protección de la salud.....	491
3.5. Deber de coordinación de la actividad preventiva en el caso de contratas y subcontratas	495
3.6. Protección de colectivos específicos.....	497
3.7. Los derechos de autotutela: gestión de las situaciones de riesgos grave e inminente.....	503
3.8. Técnicas comunicativas: la reducción del absentismo como mejora de la calidad ambiente y de la productividad	504
3.9. Obligaciones de los trabajadores en materia de seguridad y salud en el trabajo.....	506
4. La tutela indemnizatoria: continuidad de tratamientos monetarios de la prevención de riesgos.....	507
5. Las modalidades de organización «técnica» de la prevención de riesgos laborales.....	510
6. Sistemas de gestión integral: la tutela del medio ambiente	512
7. La gestión colectiva de la seguridad en las empresas de mayores dimensiones: estructuras de representación y participación	516
7.1. El canal institucionalizado de participación: comité de seguridad y salud en el trabajo	516
7.2. La vía representativa: los Delegados de Prevención.....	521
8. Valoración final	523

XIII. VICISITUDES SUSPENSIVAS Y EXTINTIVAS DE LA RELACIÓN LABORAL EN LAS MEDIANAS Y GRANDES EMPRESAS: EL TRATAMIENTO CONVENCIONAL	527
1. Introducción	527

	<u>Pág.</u>
2. El régimen convencional de la suspensión del contrato de trabajo: Causas y efectos	530
2.1. Las causas de suspensión de la relación laboral ...	530
2.2. El tratamiento de las excedencias en la negociación colectiva.....	538
3. El régimen extintivo del contrato de trabajo	547
3.1. Planteamiento previo: la ampliación de espacios a la autonomía colectiva.....	547
3.2. Extinción por voluntad del trabajador: los «ceses voluntarios».....	549
3.3. El tratamiento convencional de las reglas de extinción de contratos temporales.....	551
3.4. El tratamiento convencional de los despidos por causas objetivas.....	553
3.5. Reglas sobre los despidos disciplinarios.....	559
3.6. La búsqueda de tratamientos convencionales alternativos al despido en supuestos atípicos: El supuesto de la retirada del carnet de conducir.....	560
3.7. La novación-extinción del contrato de trabajo por el cumplimiento de una determinada edad: el tratamiento de la jubilación.....	562
XIV. LOS PROCESOS DE REORGANIZACIÓN EMPRESARIAL: EXTENSIÓN Y LÍMITES PARA SU GOBIERNO POR LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA.....	573
1. Introducción: la flexibilidad macro-organizativa y autonomía colectiva.....	573
2. Regulación convencional de las situaciones de crisis y en los procesos de reorganización y reestructuración empresarial permanentes.....	583
2.1. Los pactos de garantía sobre derechos laborales y de empleo en caso de reorganización empresarial.....	583
2.2. El control colectivo de las crisis empresariales. Modificaciones contractuales y despidos colectivos.....	592
2.3. Las jubilaciones anticipadas y prejubilaciones como instrumento todavía hoy prevalente de racionalización —reducción— de plantillas (Remisión).....	608

	<u>Pág.</u>
3. Ordenación convencional de las relaciones triangulares de trabajo: Descentralización productiva	611
4. El grupo como ámbito estratégico protagonista actual de la política de relaciones industriales. Vías y resistencias.....	625
XV. ACCIÓN SOCIAL EN LA EMPRESA: PROTECCIÓN ASISTENCIAL Y PROTECCIÓN SOCIAL COMPLEMENTARIA	629
1. La acción social en la empresa en general. Modelos reales de regulación convencional.....	629
2. La necesidad de racionalizar la acción social en la empresa: La distinción entre beneficios sociales en general y protección social complementaria	642
2.1. Beneficios sociales en general	643
2.2. Protección social complementaria: Mejoras voluntarias y planes de pensiones	643
a. La protección estrictamente complementaria..	644
b. La protección autónoma o atípica.....	670
3. El sistema de garantías de la protección social complementaria de base negocial	672
3.1. Mutaciones de la empresa y sistemas de previsión social pactados en la negociación colectiva.....	672
3.2. La problemática planteada por la disponibilidad convencional de las pensiones complementarias..	673
ANEXO: Selección de convenios analizados.....	677
ANEXO: Acuerdos colectivos y/o pactos de empresa	731

PRESENTACIÓN

La negociación colectiva de empresa es cuantitativamente la más relevante de nuestro sistema, si bien alcanza escasamente a un millón de trabajadores en el conjunto del ámbito personal de los convenios colectivos en España. A esta importancia, no ha seguido, sin embargo, hasta ahora un análisis y estudio en profundidad del contenido de esos niveles de negociación empresarial. Es por ello por lo que el conocimiento de nuestro sistema de negociación colectiva, tarea en la que se ha implicado desde hace algún tiempo la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, queda incompleto sin el Estudio de este ámbito de empresa.

Y a esta finalidad se dedica el presente Informe promovido por la Comisión Consultiva, que aborda así un análisis en profundidad de las manifestaciones más relevantes de la negociación colectiva empresarial española. Se ha delimitado el estudio en el escenario negocial de las medianas y grandes empresas, con un objetivo y vocación de exhaustividad en la utilización de los instrumentos convencionales objeto de análisis. Y no sólo es el desconocimiento, en parte, de la función reguladora efectiva de los convenios de empresa lo que ha justificado el interés por este Estudio, sino también por el protagonismo que asume este nivel negocial en la transformación y modernización de nuestro propio sistema de negociación colectiva.

En efecto, se ha podido comprobar como la negociación colectiva de empresa presenta hoy elementos fundamentales de carácter cuali-

tativo y de renovación del contenido de la fuente autónoma de regulación de condiciones de trabajo y de empleo. Es un escenario idóneo para identificar y valorar los cambios y las tendencias de la propia negociación colectiva en los momentos actuales, cuestión a la que, por otra parte, ha dedicado atención también la Comisión Consultiva en el amplio Informe recientemente publicado. Se revela así como un instrumento flexible para dar respuesta a nuevas cuestiones anudadas a la compleja articulación jurídica y organizativa de la empresa. Aunque este rasgo se detecta con más intensidad en la negociación colectiva de las grandes empresas, no por ello deja de estar presente también en los convenios colectivos de las medianas. En unos y otros se discuten e incorporan hoy materias nuevas que hasta ahora habían quedado fuera incluso de la propia negociación colectiva con carácter general. Proporciona así esta experiencia negocial elementos de extraordinaria importancia para calibrar adecuadamente el papel del convenio colectivo a nivel de empresa, así como para valorar la propia función de la negociación colectiva en este nivel y en el escenario de las relaciones laborales del siglo XXI.

Por otro lado, el Estudio aborda así un análisis completo de los contenidos fundamentales de la negociación colectiva en las medianas y grandes empresas, reparando en la dimensión individual y colectiva de las condiciones de trabajo y empleo. Se ocupa también de la caracterización estructural de la negociación y de la dimensión de la empresa, así como de las nuevas manifestaciones de reorganización empresarial y de la extensión del propio contenido negocial. La muestra convencional que sirve de base al Informe es, a su vez, amplísima en cantidad y en calidad, lo que alcanza, sin duda, las manifestaciones más importantes que existen actualmente en estos ámbitos negociales en España.

A esta tarea de laborioso y costoso trabajo en la identificación, selección y manejo de convenios colectivos de empresa y con este ambicioso objetivo ha dedicado su esfuerzo el equipo de investigación coordinado por el profesor José Luis Monereo Pérez, que ya ha dado muestras de su rigor, exhaustividad y profundización en otras experiencias de análisis negocial promovidas también por esta Comisión Consultiva, lo que garantiza la solvencia requerida para un estudio de la magnitud y trascendencia como el presente. Se proporciona con este Informe, pues, una pieza fundamental en el conocimiento y comprensión de los convenios colectivos de empresa, que cubre una laguna evidente desde hace años en este ámbito negocial, pues los estudios existentes al respecto, de contenido predominantemente eco-

nómico y organizativo, se hicieron hace bastantes años y son hoy instrumentos poco útiles para tomar el pulso a esta negociación, que constituye un rasgo de identificación también en la estructura negocial española.

Se aporta, en definitiva, con este esfuerzo investigador una pieza fundamental al estudio valorativo y crítico de nuestro sistema de negociación colectiva, que no existía hasta ahora, contribuyendo junto con los ya amplios estudios anteriores promovidos por la Comisión Consultiva a la profundización de nuestro sistema negocial, de forma que se proporcionen elementos informativos y objetivos de la extensión material de la negociación que sirvan a su vez para enriquecer el conocimiento también de esta realidad negocial por parte de los interlocutores sociales y de las Administraciones públicas, así como de los estudiosos y analistas, científicos y académicos, de nuestro propio sistema de relaciones laborales.

Sólo queda, por último, agradecer a los autores del Estudio la diligencia, el interés y el rigor que han presidido la elaboración de esta obra que ahora se presenta y a la Subdirección General de Estudios e Informes Socioeconómicos del Ministerio de Trabajo, así como a su Subdirección General de Publicaciones por financiar esta iniciativa de la Comisión Consultiva y por publicar, de nuevo, este Informe que se suma a los ya existentes hasta el momento. Solo cabe esperar el interés y la utilidad que, sin duda, tiene el presente para sus muchos destinatarios.

Madrid, diciembre de 2003

JUAN GARCÍA BLASCO

*Presidente de la Comisión Consultiva
Nacional de Convenios Colectivos*

I. INTRODUCCIÓN

«Hay que determinar, pues, primero lo que apetecemos; luego se ha de considerar por dónde podemos avanzar hacia ello más rápidamente, y veremos por el camino, siempre que sea bueno, cuánto se adelanta cada día y cuánto nos acercamos a aquello a que nos impulsa un deseo natural... Hay que decidir, pues, a dónde nos dirijamos y por dónde...»
SÉNECA¹

El ámbito de las Empresas Medianas y Grandes ha mostrado en la práctica tener una *problemática específica*. Es en ese ámbito del mundo empresarial donde se localizan buena parte de las tendencias emergentes en la reorganización empresarial, y también en la *renovación* del sistema de relaciones laborales en una actividad empresarial situada en un contexto global y en continua transformación por la fuerza que ejerce el principio axial de la eficiencia económica en condiciones de máxima competitividad. El fenómeno de desmembración del modelo clásico de empresa, no ha supuesto, en absoluto, una pérdida de centralidad de la media y gran empresa, sino su adaptación a un contexto transformado en un sentido de mayor descentralización de la empresa de grandes dimensiones. Ejemplos significativos son el apogeo de la «empresa red» y de los grupos de empresas de estructura flexible, como reflejo manifiesto de que la empresa ha cambiado su modelo de organización jurídica y económica para acomodarse a las

¹ SÉNECA: *Sobre la felicidad*, versión de JULIÁN MARIAS, Madrid, Alianza, 1981, p. 42.

nuevas circunstancias caracterizadas por la incertidumbre y la «impredecibilidad» derivadas de las transformaciones económicas y tecnológicas y del rápido cambio del contexto en que se mueven las empresas, en condiciones de máxima competitividad y globalización de la economía mundial. Es en la media y gran empresa donde se localizan las innovaciones organizativas (incluida la política de descentralización productiva y funcional) y tecnológicas más relevantes; sin que ello suponga ignorar que en la pequeña empresa también se producen innovaciones en dichos ámbitos. Por lo demás, la empresa de grandes dimensiones (mediana y grande) tiende a desmaterializarse, perdiendo progresivamente relevancia el elemento estrictamente patrimonial. La empresa es cada vez más organización de actividades y de servicios para el mercado, sin que a menudo el aspecto patrimonial tenga verdadera relevancia. Al propio tiempo, la mediana y gran empresa tiende a realizar cada vez más formas descentralizadas de gestión y organización de las actividades («empresa flexible»).

Esta coyuntura, caracterizada por la introducción de medidas innovadoras, plantea arduos problemas de adaptación de la negociación colectiva a los cambios en curso y numerosas cuestiones prácticas que es preciso resolver. Es, por lo demás, un laboratorio perfecto para detectar los cambios cualitativos que se vienen produciendo en los contenidos y en la estructura de la negociación colectiva. La negociación colectiva ha demostrado suficientemente que puede ser un instrumento flexible para la solución de los conflictos laborales, pero también para la gestión negociada de los problemas de organización de la compleja empresa moderna (y no sólo respecto de la organización del trabajo), como viene quedando acreditado con los Acuerdos colectivos de reorganización productiva impulsados por las últimas reformas laborales.

Ello supone que en el escenario de la negociación colectiva («codecisión negocial» como fórmula específica de participación gestional) se discute y decide sobre materias que en muchos casos anteriormente eran competencia exclusiva de la Dirección de la empresa. Supone, igualmente, que el acuerdo o convenio colectivo potencia su condición de técnica específica de autoorganización flexible de la empresa para adaptarla rápidamente a las variaciones que aconsejen la situación o coyuntura del mercado atendiendo a la posición competitiva de la empresa contemporánea. Supone, en fin, que la reorganización de la empresa flexible puede realizarse incrementando la implicación, la participación y, en suma, la corresponsabilidad de los agentes sociales en la dinámica de funcionamiento de la organi-

zación productiva, y asimismo en las decisiones sobre los procesos de concentración y descentralización empresarial que presiden permanentemente la vida de la mediana y gran empresa en nuestro país (como ocurre también, más ampliamente, dentro del espacio económico de la Unión Europea). La negociación colectiva, valorizando su condición de instrumento flexible es un cauce adecuado para proceder a normalizar los ajuste precisos, minimizando los conflictos sociales, y reduciendo los efectos negativos tanto desde el punto de vista social como en el estrictamente económico.

Su *objeto específico* es el estudio de la negociación colectiva en las «Medianas» y «Grandes» empresas. No comprende, pues, la negociación colectiva «supraempresarial» de cualquier nivel o ámbito sectorial conocido en la experiencia negocial, aunque todos estos ámbitos o niveles de negociación sean, por supuesto, tomados en consideración como marco de referencia necesario del tipo de Empresa analizada. No incluye tampoco la negociación colectiva de los «Funcionarios Públicos», aunque sí la negociación colectiva referida a todos los «trabajadores asalariados» de las «Empresas laborales» del sector público de empleo, incluida la «Empresa pública».

II. ESTRUCTURA DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

1. INTRODUCCIÓN: LA DIMENSIÓN DE LA EMPRESA COMO FACTOR RELEVANTE EN LA CONFORMACIÓN DEL SISTEMA DE NEGOCIACIÓN COLECTIVA

Desde hace largo tiempo, si bien sobre bases conceptuales e ideológicas bien diferentes, incluso opuestas, los laboristas son ya conscientes de que las técnicas de tutela de los derechos de los trabajadores y de control del poder empresarial no pueden prescindir de reflejar el nexo funcional existente entre el trabajo y la empresa: si el primero constituye una parte importante de los costes productivos que hay que optimizar, tanto la tutela de los trabajadores como el ejercicio de los poderes empresariales encuentran un límite significativo en el denominado «*interés de la empresa*». La organización del trabajo en la empresa deja de ser como antaño un puro dato externo e irrelevante en el estatuto que conforma las concretas relaciones laborales, para convertirse en un presupuesto de hecho o substrato material a partir del cual se puede especificar los derechos y deberes de las partes de la relación, del trabajador y del empresario (el derecho a un concreto *estatuto jurídico socio-laboral se constituye en atención a la concreta empresa*). En este sentido, cualquiera que sea la concepción que se tenga de la «realidad jurídica» de la empresa, lo cierto es que es un factor de primer orden a los efectos de definir, no sólo modalizar, las posiciones de crédito y de débito de empresario y trabajador, además de configurarse como ámbito de regulación específico, a juzgar por la notoriedad de los «convenios colectivos de empresa» y

otros productos (normativos) convencionales y por los sujetos colectivos ad hoc (órganos de representación y/o participación del personal en la empresa).

Desde esta perspectiva puede comprenderse fácilmente que la «empresa» se presente para el análisis jurídico primariamente como una «organización de trabajo de un colectivo de personas». La empresa aparece, en definitiva, como un genuino centro de imputación normativa del orden jurídico-laboral, con un indudable valor no ya sólo analítico del conjunto de relaciones socio-laborales que se producen en su seno sino también sistemático. La empresa no se resuelve, en consecuencia, en una pura sumatoria o yuxtaposición de contratos de trabajo (*transactional network*) celebrados con uno o varios empresarios, sino que constituye un autónomo complejo impersonal de actividad (actor o sujeto coporativo), que es tanto fuente de derechos especiales para los trabajadores que en él prestan sus servicios como de limitaciones concretas en el interés de la organización para la que trabajan. Esta idea aparece ya claramente formulada en los convenios colectivos aquí analizados, especialmente en los preámbulos o preceptos generales dedicados a explicar el contexto concreto que preside el proceso negociador, normalmente guiado por el compromiso mutuo sea con la competitividad empresarial sea con la mejora de las condiciones de vida y de trabajo.

Ahora bien, si poco o nada dudoso aparece hoy en día esta relevancia o configuración de la empresa a los efectos jurídico-laborales, cosa bien distinta es la concepción y el alcance que cada uno le da, no menos cierto es que la empresa no aparece como un concepto jurídico fácil de delimitar, pese a llevar más de dos siglos intentándolo por parte de los juristas más eminentes. Más aún: son cada vez más los juristas que entienden que no se puede identificar la empresa con ninguna realidad física, ni siquiera estrictamente patrimonial, según la concepción privatista tradicional, capaz de reducirla a una representación conceptual única. El concepto jurídico-laboral de empresa aparecería como una noción esencialmente relativa y evolutiva, redefinida y redefinible de forma permanente, en atención al concreto sector normativo en el que nos encontremos.

Por lo tanto, el concreto ámbito de la empresa queda remitido a parámetros de libertad y de autonomía. En efecto, por un lado se recuerda con frecuencia que la empresa como modelo de organización socio-económica predominante de las economías de mercado queda plenamente remitida al juego de la libertad de empresa, por lo que el empresario, individual o colectivamente considerado, puede acudir a

una amplísima gama de formas para su delimitación (art.38 C.E.). Por otro, igualmente se pone de manifiesto que la autonomía colectiva normativa tiene reconocida igualmente una amplísima libertad de configuración del ámbito socio-económico que sirve de presupuesto o substrato al conjunto de relaciones obligatorias que regula, de ahí el carácter estrictamente funcional, no nominal, que para la negociación colectiva tiene el concepto de empresa. La mejor prueba de ello es la laxitud con que la jurisprudencia le viene permitiendo configurar los ámbitos funcionales, admitiendo tanto los de carácter inferior a la unidad socio-económica básica como los de carácter superior, «supraempresarial», pero sin dejar en uno u otro caso el nivel «empresa» (ej. la polémica STS 21.12.1999 respecto de los grupos de empresa).

No revelamos ningún secreto ni aportamos novedad alguna cuando se coloca entre los principales retos abiertos a la sociedad y a la economía de nuestro tiempo la comprensión del modelo de organización que asume en nuestros días la empresa, que deja de ser cada vez mas una realidad física para convertirse en una red de conexiones funcionales entre una multiplicidad de unidades de muy diversa índole. La unidad socio-económica básica se identifica hoy con un proyecto empresarial «representando por una red, y no las empresas concretas o grupos de empresa (...). Las redes son el elemento fundamental del que están y estarán hechas las nuevas organizaciones» (CASTELLS, M. 1997; RULLANI, E. 1988). Las transformaciones del sistema socio-económico, que presiona tanto hacia procesos de integración organizativa cuanto a procesos de descentralización productiva, obligaría a las empresas a mutaciones continuas, a su composición y descomposición, para su posterior recomposición, como estrategia principal para afrontar tanto la complejidad como la incertidumbre crecientes de los mercados, ahora globalmente configurados tecnológica y territorialmente.

El resultado no puede ser más contradictorio: la empresa cada vez «exterioriza» más su organización hacia el mercado al tiempo que «interioriza» éste en su organización y gestión, del mismo modo que se hace cada vez más grande, al objeto de poder asumir las economías de escala que requieren las nuevas condiciones de competitividad tecnológica y global, pero al mismo tiempo devine más pequeña al objeto de mostrarse más flexible y más ligera de costes fijos. Las empresas ya no tienden a rivalizar por el tamaño de sus fábricas —como antaño los nobles por el tamaño de sus «torres» (aunque algo de esto queda o se refleja en ciertos ámbitos en los que el «poder económico» queda visualizado en la «altura de las torres de

vidrio y cemento» como las malogradas «torres gemelas») —, ni siquiera por el volumen de empleos «directos» que suministran, sino por otros parámetros —vgr. presencia internacional, estilo de gestión, capacidad de innovación...—. De este modo, los parámetros o referentes conceptuales y normativos que en otro tiempo parecían aquilatados y distinguibles, ahora se muestran enormemente difusos y evanescentes. Así sucede, por ejemplo, con el parámetro «dimensión» de la empresa.

Como es sabido, si toda empresa constituye una realidad jurídicamente relevante, especialmente para el Derecho del Trabajo, y para el Derecho Sindical, no todas las empresas presentan el mismo significado. En este sentido, tradicionalmente se ha venido entendiendo que el principal referente del Derecho del Trabajo ha sido las «medianas» y «grandes empresas», por cuanto sólo a partir de una concreta «dimensión laboral» u ocupacional encontrarían aplicación la mayor parte de las normas laborales, especialmente las relativas a la constitución de estructuras representativas del personal. Asimismo, sólo a partir de una determinada complejidad organizativa es posible identificar los presupuestos de hecho de un sinnúmero de normas laborales —ej. «carrera» profesional, movilidad geográfica, despidos colectivos...—. También la solvencia económica de una empresa, o su complejidad tecnológica, son parámetros socio-económicos significativos, en mayor o menor medida, para conformar la concreta situación jurídico-laboral de un trabajador.

Desde esta perspectiva, del mismo modo que detrás de la etiqueta «PYME» ya no hay ninguna realidad unitaria, hasta el punto de que cada vez se habla más de la «empresa menor», para diferenciarla de la empresa «mediana», e incluso, dentro de la pequeña empresa, de la «microempresa», tampoco tras la clásica categoría conceptual «gran empresa» encontraremos una realidad unívoca. Esta categoría, como objeto de análisis y referencia en general, y en particular de la negociación colectiva, no es ni mucho menos simple ni autosuficiente: ¿cuáles son los elementos constitutivos de la gran empresa? ¿sobre qué parámetros se distingue hoy la empresa grande de la pequeña y sobre todo de la «mediana»? ¿por dónde pasan las líneas de frontera que separan las empresas entre ellas así como respecto del mercado y del «ambiente social» externo? ¿cómo puede leerse desde la negociación colectiva los cada vez más frecuentes fenómenos de interdependencia económica y organizativa, la interacción entre unidades formalmente autónomas, las estrategias de cooperación interempresarial...?

No cabe duda que las respuestas a tales interrogantes no pueden aislarse en modo alguno de las referidas transformaciones globales de los contemporáneos sistemas socio-económicos, como son la complejidad y aceleración creciente de los procesos empresariales, la ampliación de los referentes de referencia para el mercado —globalización—, la desmaterialización y deslocalización que permiten las nuevas tecnologías de la información.... Las funciones y fases del proceso productivo se colocan en posiciones diversas respecto del pasado. Cambia profundamente el peso y el papel de las funciones dentro de la «empresa», muta la división del trabajo entre empresas, así como entre las empresas y el contexto o ambiente en el que actúan y con el que interaccionan. El vínculo espacial de las actividades al mismo tiempo que se reduce —descentralización productiva y/o estratégica, mediante técnicas telemáticas, recurso a técnicas contractuales que permiten la descentralización— se hace más denso e invasivo, en paralelo al proliferar de viejos y nuevos fenómenos de integración, relacionalidad, cooperación....

A la «empresa», entendida como categoría conceptual, hoy se añade las «empresas» consideradas como categoría histórica, que se configura de modo diverso y se articulan de forma distinta con su ambiente, generando una multiplicidad de formas, incluso una misma empresa en momentos —coordenadas temporales— y lugares diferentes —coordenadas espaciales—. El elenco de formas e imágenes con las que intentar representar esta extremada variedad y variabilidad —complejidad e incertidumbre— de situaciones en juego puede extenderse prácticamente al infinito —ej. empresas en forma de grupo, empresas en red, empresas unitarias o empresas-isla...—. Los confines de las empresas, un tiempo bien definidos y físicamente perceptibles —aunque encerrados en el interior de las cancelas y/o paredes de las fábricas—, ahora devienen fluidos y cada vez menos individualizables de forma unívoca. En este sentido, la realidad muestra cada vez mayores zonas grises o zonas de frontera entre la organización empresarial y el mercado, zonas de «cuasi mercado» y «cuasi organización», de modo que en los comportamientos estratégicos de las empresas, más claramente en las «grandes» empresas, pero también en las de dimensiones medianas, se identifican simultáneas tendencias y paralelos procesos orientados a «internalizar» el mercado y a «externalizar» la organización.

La interdependencia económica y en gran medida organizativa caracteriza los procesos de transformación socio-económicos, hasta el punto de que las empresas responden a una compleja e innovadora

división del trabajo que implica al mismo tiempo las más diversas dimensiones de su ambiente relacional o social exterior, que aparece cada vez menos como un puro escenario o contexto externo y cada vez más fuerza productiva, por lo que, en contraprestación, también las empresas deben asumir una mayor «responsabilidad social» por sus efectos o impacto en el mismo. Estas relaciones tienden, de un lado, a crear sistemas en cuyo ámbito se regula el conflicto, se reduce la incertidumbre, se ponen en común recursos limitados... y, por otro, se generan nuevos procesos en los que se implican diversos sujetos, especialmente los trabajadores.

A este respecto, las principales empresas consideradas en los diferentes estudios que pueblan el universo informático, publicados por centros especializados, evidencian que la inmensa mayoría pertenecen a grupos empresariales, éstos serían hoy, tanto para las «grandes» empresas como para las «medianas», las unidades elementales de la moderna economía industrial y financiera. Desde luego que esta realidad compleja de la organización empresarial encuentra un seguimiento cada vez mayor en la negociación colectiva, no ya sólo en el significativo crecimiento de los denominados convenios de grupo —74 en el año 2002 (2% del total de convenios de empresa) con más de 80.000 trabajadores afectados, más del 10% de los cubiertos por los convenios de empresa cuando éstos se cuentan hoy por casi 3.500—, sino en el crecimiento de las cláusulas convencionales que, aún dentro de convenios de ámbito empresarial, hacen referencia a la realidad de grupo. Ahora bien, otras muchas técnicas convencionales dejan aflorar con meridiana claridad estas mutaciones lo que añade categorías al análisis jurídico de los convenios de empresa antes inusitadas.

En suma, ante estas y otras transformaciones o cambios de relieve, que aquí sólo pueden quedar sugeridos, parece claro que para delimitar el ámbito de nuestro estudio no puede otorgarse ya un papel decisivo o definitivo al criterio numérico, a la dimensión ocupacional de la empresa de referencia, menos si nos limitamos a los empleos «directos» que genera. Junto a este criterio estrictamente laboral otros criterios deben entrar en consideración la «solvencia económica» de la organización productiva, que entre otros referentes puede localizarse en el volumen de facturación de la empresa —curiosamente al tiempo que se reduce año a año el número de grandes empresas por su tamaño ocupacional crece por su facturación—, y la «complejidad organizativa» de la unidad socio-económica básica, por cuanto es claro que muchas «grandes empresas» están conformadas por «peque-

ños centros de trabajo», por lo que su estructura representativa a efectos de negociar convenios específicos puede estar asumida por un solo delegado de personal.

Como puede comprenderse el ámbito de estudio así reservado para este Informe es especialmente heterogéneo. A la relatividad del concepto «empresa mediana» —que aquí hemos delimitado a partir de 50 trabajadores (constitución obligatoria de un comité de empresa) y hasta un máximo de 250 trabajadores (reconocimiento de Delegados Sindicales), o con diversos centros de trabajo repartidos por diversos territorios de nuestra geografía, aunque ninguno alcance el número de 50—, y a la propia variedad del concepto de «gran empresa» —más de 250 trabajadores, o titular de varios centros de trabajo, unos con más de 50 trabajadores y otros con menos—, hay que añadir la propia diferencia comparativa entre un ámbito —en sí mismo plural— y otro—, así como las diferencias sectoriales existentes, pues muy diversas son las ramas de actividad a que afectan. Ni por tradición, ni por estructura, ni por circunstancias socio-económicas, todos los ámbitos productivos se comportan de la misma manera, como comprobaremos.

Precisamente, por ello, y para que la muestra del análisis fuese suficientemente representativa de las líneas de tendencia, hemos entendido necesario no limitarnos a una aproximación selectiva, naturalmente dentro del análisis de aquellas empresas que cuentan con convenio colectivo propio, que no son ni mucho menos todas las de mayores dimensiones. Estos análisis selectivos o «por espiguelo» —o «por sondeo»— son los que hasta ahora se han realizado, aunque ni mucho menos abundan en los últimos años, pero entendemos que adolecen de excesiva parcialidad a la hora de aportar novedades significativas. Nosotros hemos optado, en cambio, por un análisis en profundidad y exhaustivo, con objeto de hacernos una imagen real y no basado en anécdota... El número de convenios citados ha debido ser, sin embargo, menor de los usados o leídos realmente, porque entendíamos que tampoco aportaba demasiado ofrecer un listado completo, sin perjuicio de tratar de que sean todas las que están, sino que estén todas y cada una de las que son y eso que son más de las que a primera vista pudiera pensarse ¹.

¹ Conforme a registros oficiales del MTAS, y con la relatividad que tiene esta información, son **22.710** las empresas entre 50 y 249 trabajadores; **2.140** con 250 a 499 trabajadores; **952** las empresas con 500 a 999 trabajadores y **759** empresas con 1.000 o más trabajadores.

2. LA POSICIÓN DE LAS «MEDIANAS» Y «GRANDES» EMPRESAS EN LA VIDA ECONÓMICA Y SOCIAL: FALSOS Y VERDADEROS ENUNCIADOS

El mundo de las «medianas» y, sobre todo, las «grandes» empresas asumen especial relevancia por la importancia inmediata que la dimensión proyecta en la elaboración y aplicación de las normas laborales. Pero sobre todo interesan al analista y al operador socio-económico porque se revelan como un campo particularmente abonado para el estudio y la experimentación de los cambios más profundos emergentes en el sistema económico y la vida social en que se enmarcan y a los que contribuye a conformar. En este contexto o marco de mutaciones profundas, respecto de los cuales no son sólo sujetos «pacientes» sino agentes o actores protagonistas de los mismos, se ponen en cuestión, además de las formas organizativas empresariales tradicionales, tal y como acabamos de señalar, también sus funciones clásicas: creación de (más y mejor) empleo, innovación, competitividad y solvencia económica, sindicalización, responsabilidad social....

Como es sabido, una de las líneas inspiradoras del actual proceso de integración económica de la Unión Europea es la de hacer de la economía comunitaria la más dinámica y competitiva del mundo, para lo cual se quiere desarrollar de modo conjunto la sociedad del conocimiento y la cohesión social. Pues bien, el paradigma organizativo de tan ambicioso proyecto estaría emblemáticamente representando por la empresa de dimensión comunitaria, que es una gran empresa con proyección dentro y fuera de las fronteras de la Unión Europea.

Aunque el ordenamiento comunitario es un ejemplo de preocupación por las «PYMES», a las que dedica un número significativo de normas y sobre todo programas y presupuestos, especialmente en el nuevo marco de la Estrategia Europea por el Empleo², es irrefutable que tiene en la gran empresa, transnacional por principio o definición, su principal referente normativo e institucional. A las empresas de

² La propia solicitud reiterada a los legisladores, comunitarios y nacionales, para que «prosigan activamente las labores acometidas de simplificación del entorno reglamentario y administrativo de las empresas, y en particular, de las pequeñas y medianas empresas», evidencia que el ordenamiento comunitario presupone, de forma general, un concepto de empresa que se identifica con la moderna gran empresa, sin perjuicio de reconocer el avance que supone para mejorar nuestra posición competitiva global el desarrollo de PYMES innovadoras.

«dimensión comunitaria» le estaría reservada la función de sujetos activos de las principales fases y los más significativos retos del proceso de integración europea, en la medida en que tanto sus dimensiones como capacidades, organizativas y financieras, les permitiría combinar la razón económica del proceso —liderar el relanzamiento de la economía europea por encima de la estadounidense y la japonesa sin olvidar, incluso mejorando, nuestro modelo social, gran señal de identidad de Europa frente a USA—. No por casualidad las primeras y principales experiencias de negociación colectiva a escala europea, al margen del puñado de Acuerdos Marco celebrados hasta el momento entre las organizaciones sindicales y empresariales de ámbito europeo, se ha producido en el marco de las empresas de dimensión europea.

Esta capacidad de conciliar innovación con calidad de vida en el trabajo es la que haría de las grandes empresas su principal ventaja competitiva y, en consecuencia, su capacidad de protagonismo del entero sistema socio-económico. Por tanto, esta especial posición es la que otorgaría al estudio de la negociación colectiva realizada en su ámbito una particular consideración. No obstante, y sin poder desacreditar de forma contundente o cierta los aspectos de verdad que indudablemente encierra esta visión, de interés resulta dejar constancia de los estudios que, en los últimos años, se vienen dirigiendo en orden a «desmitificar» esta posición de ventaja o de vanguardia de las empresas de mayores dimensiones respecto de las de dimensiones más reducidas.

En esta dirección, estudios recientes parecen evidenciar, aunque sin un soporte teórico y empírico verdaderamente concluyente a nuestro juicio, que la función innovadora de las empresas no depende básicamente del tamaño o dimensión de la empresa, sino de otros factores cualitativos. Así, tanto las empresas grandes como las medianas, incluso las más pequeñas innovan cuando se encuentra con una estructura de mercado y condiciones de diversa índole favorables para ello (ALAEZ MARTINEZ, M.A. *Innovación y tamaño de empresa*. Dykinson. 2001). Sin embargo, la propia consideración de la investigación y la innovación como prioridades de las políticas de fomento de la UE especialmente hacia las «PYMES», revelaría igualmente que esta dimensión horizontal de la función innovadora es más un objetivo que una realidad.

De modo análogo, son legión ya los estudios, realizados tanto por iniciativas privadas como públicas, y forma parte de los discursos «oficiales» hoy más extendidos, la idea según la cual tampoco es

cierto que la gran empresa favorezca la creación de empleo y la mejora de su calidad. Así, se trataría de acreditar en un ámbito eminentemente cuantitativo o empírico la tendencia hacia la concentración del empleo en las empresas de menor tamaño. Este proceso de trasvase de empleo desde las empresas grandes a las pequeñas tendrían incluso una fecha, como es mediados de la década de los años 70, pero adquiriría en los últimos años una dimensión más relevante, hasta el punto de duplicar el ritmo de creación de empleo en las pequeñas empresas al de las grandes - RUANO PRADO, S. «PYME y GRANDES EMPRESAS: Características diferenciales frente a la creación y destrucción de empleo». PEE, N.89-90, 2001).

Aunque no pretendemos, ni estamos en condiciones de desacreditar tal orientación, sí queremos llamar de nuevo la atención sobre la relatividad de este tipo de análisis, especialmente al infravalorar algunas variables organizativas que entendemos de la mayor importancia. A este respecto, no es casual que la mayor destrucción de empleo en las grandes empresas vaya acompañada de incremento de empleo en el mismo sector en el que la misma opera, lo que en muchas ocasiones no es sino consecuencia de un proceso de reestructuración de la gran empresa, de modo que decide dejar de asumir empleos directos y costes fijos a cambio de fomentar la creación de unidades más pequeñas o exteriorizar su organización hacia el mercado.

En consecuencia, la creación de empleo en el sector por empresas menores en modo alguno es independiente de decisiones estratégicas en grandes empresas, por lo que sería reduccionista la lectura que llevara a su consideración por separado. El análisis detenido, incluida la conflictividad colectiva extraordinaria, que ha acompañado situaciones de este tipo en sectores como el de telecomunicaciones —ej. Telefónica; Ericsson...— o transportes aéreos —ej. Iberia reduce empleo mientras se crea en compañías regionales «independientes»—, o de automoción... evidencian los procesos de interrelación que aquí se refieren. La dependencia de un sinfín de empresas menores —auxiliares— de las grandes empresas del sector estará igualmente en la base de la centralidad de las políticas de reconversión industrial de las mayores, así como de las políticas de sostenimiento y «salvamento», no obstante las limitaciones comunitarias a las «ayudas de Estado».

En dirección análoga, también cabe evidenciar los peligros de insolvencia económica de grandes corporaciones, que evidencia que la solvencia económica no siempre están en atención al tamaño, del mismo modo que no siempre la ventaja competitiva la tienen las

empresas mayores. El liderazgo de un sector responde a parámetros vinculados a la capacidad de innovación en modelos de organización y técnicas de gestión, a la propia facilidad para adaptarse a las inciertas exigencias del mercado, a la capacidad de investigación y desarrollo que pueden encontrarse en empresas de medianas dimensiones.

De ahí que la misma «estabilidad» que se le suele suponer a la gran empresa frente a las empresas de menores dimensiones, que al verse sometidas a condiciones más draconianas de competitividad estarían destinadas a entrar y salir continuamente del sistema, aflore como relativa. La exigencia de una competitividad no sólo mundial sino tecnológicamente avanzada, así como procesos igualmente continuos de liberalización de mercados antes sujetos a las reglas de los monopolios, requerirían de las grandes empresas, y en todos los sectores, la permanente apertura de procesos de reestructuración y reorganización productiva. Precisamente, es en el ámbito de estas empresas donde encontraremos típicas cláusulas convencionales de garantía de empleo cuando no específicos productos convencionales orientados a gobernar estos procesos, al objeto de minimizar al máximo los efectos en el ámbito de las relaciones laborales...

Además, y pese al discurso de la «responsabilidad social» de la empresa, cuyas manifestaciones más significativas encontramos por el momento en las mayores empresas, no menos cierto es que las grandes catástrofes ambientales tienen vinculación, unas veces directa o inmediata otras indirecta, con este tipo de organizaciones. En consecuencia, constituyen un riesgo adicional para la garantía del crecimiento sostenible que se predica en los organismos internacionales y en las políticas al uso en los Estados. Del mismo modo que parecen ser las pequeñas empresas las que concentran el mayor número de accidentes de trabajo cuando el contexto organizativo en el que se producen es, precisamente, de la subcontratación de actividades por parte de las grandes empresas, por lo que la «externalización» de costes —y consiguiente socialización— que realizan no quiere decir en absoluto que estén, o deban estar, al margen de los mismos. Como son las grandes empresas las que conocen igualmente la emersión de los denominados riesgos emergentes, incluidos por supuesto las más diversas formas de violencia psicológica en el trabajo, entre otras razones por los sistemas férreos de competitividad —«explotación»— a que someten sus organizaciones de trabajo, donde la jubilación gradual y flexible sigue siendo una asignatura pendiente sino la gran desconocida y donde la «inversión» en las más diversas fórmulas de

«exclusión» del trabajador siguen viéndose como una de las más «rentables»...

En definitiva, con estas observaciones, además de llamar sumariamente la atención sobre la complejidad, incertidumbre y ambivalencia que hoy caracteriza el estadio de conocimiento sobre la posición socio-económica que hoy ocupan las empresas en atención a su dimensión, hemos querido dejar bien claro que, pese a todo, las empresas de mayores dimensiones ofrecen unos perfiles de singularidad que permite mantener su imagen de observatorio privilegiado para avistar y experimentar las transformaciones más relevantes que hoy operan en el ámbito del sistema de relaciones laborales. Que son caldo de cultivo o campo especialmente abonado para engendrar y profundizar las principales vanguardias que encontraremos en la negociación colectiva nadie podría, al menos con razonable opción, ponerlo en duda.

Temas como la tendencia a los cambios en los sistemas de clasificación profesional, la regulación de salarios con estructuras variables, la responsabilidad social de la empresa, la calidad de clima en el trabajo, la mejora de las condiciones de conciliación de la vida laboral y familiar, la promoción profesional, la implantación de Sistemas de Gestión Integrada de Prevención, promoción de acciones positivas, regulación de las nuevas tecnologías TIC... tendrían en estos ámbitos especiales proyecciones. Pero al mismo tiempo veremos cómo en estos ámbitos igualmente se «eternizan» o cronifican determinadas inercias reguladoras que, al día de hoy, deberían haber sido desterradas. La ambigüedad observada respecto a la posición socio-económica de las medianas y grandes empresas en el sistema se reflejará igualmente, aunque de forma desigual en cada contenido, en la negociación colectiva. Así, a la extremada atomización y particularismo negociador vinculado a centros de trabajo se le sumará experiencias novedosas de articulación convencional —ej. Acuerdos Marco de Grupo; Pactos Intercentros de Articulación; Pactos Marco de Empresa...—, o al mantenimiento de cláusulas —y políticas y prácticas— marcadamente discriminatorias se le añadirá la proliferación de cláusulas sobre acciones positivas; a la multiplicación de cláusulas de empleo, hasta diseñar un régimen convencional de política de empleo en la empresa, se le añadirá la continuidad de fórmulas de destrucción de empleo, como el uso y abuso de sistemas de prejubilación y de «premios» de jubilación anticipada...

Aunque no es ni mucho menos el único —veremos, como otro simple ejemplo, a empresas de grandes dimensiones contentarse con

simples remisiones a la LPRL sin más, o a formulaciones netamente procedimentales— sí es relevante este último aspecto negociador, ahora particularmente significativo. En efecto, según se desgranará con detenimiento más adelante, en los últimos años vienen adquiriendo una creciente importancia cualitativa las cláusulas relativas al empleo a través de la negociación colectiva en las grandes empresas con mayor presencia sindical —Ericsson, La Caixa, Grupo Repsol, Mercedes Benz, Stockauto, Roca Radiadores, Airtel, Iveco-Pegaso, Neumáticos Michelin, Telefónica..., en la línea plasmada desde 1997—.

Pero, por el contrario y como contrapartida, se vienen registrando otros procesos paralelos, consistentes en la negociación de jubilaciones anticipadas, prejubilaciones y bajas voluntarias de una parte de la plantilla, así como en la creación de diferencias entre trabajadores por razón de la edad —si bien la referencia suele ser le ingreso en la empresa (dobles escalas salariales)—, también en el marco de prácticas de «rejuvenecimiento» de plantillas. Al margen del claro contraste de estas opciones reguladoras con las actuales políticas del derecho, más orientadas a favorecer la jubilación gradual y flexible, se resalta como en muchas situaciones son derechos constitucionales los que se ven fuertemente afectados, por lo que de nuevo se abren brechas con otras opciones más «garantistas» —ej. fomento de cláusulas sobre acciones positivas; reconocimiento de la igualdad de trato para las parejas de hecho...—.

3. CARACTERIZACIÓN GENERAL DE LA NEGOCIACION COLECTIVA EN LAS MEDIANAS Y GRANDES EMPRESAS: ASPECTOS ESTRUCTURALES Y FUNCIONALES

Antes de entrar en el análisis pormenorizado de los contenidos de la negociación colectiva, para identificar los principales rasgos que caracterizan este ámbito tan heterogéneo como singular de formulación de estatutos organizativo-convencionales de regulación de las relaciones laborales, es habitual poner de manifiesto algunas observaciones sobre la estructura y funciones de estos ámbitos funcionales de negociación. Comenzaremos por los estructurales para luego terminar con algunas observaciones sobre los funcionales.

En el primer plano de observación, el estructural, encontramos especialmente oportuno realizar las siguientes observaciones. A saber:

- a) Identificamos una *notabilísima heterogeneidad de posiciones* de las grandes empresas ante la negociación colectiva

- específica o de ámbito propio, no compartido en el sector de pertenencia.
- b) Extremada *atomización convencional* que hace que los convenios colectivos de centro de trabajo predominen sobre los «intercentros» o de empresa propiamente.
 - c) Está absolutamente consolidada la diversidad o dualidad de productos normativos de regulación convencional: *institucionalización del doble canal de regulación*, el convenio colectivo y el acuerdo colectivo de empresa.
 - d) Es apreciable una marcada continuidad, aunque en franco retroceso, de las denominadas fuentes unilaterales de producción jurídica, en otro tiempo consideradas como las normas principales de organización del trabajo en la empresa (ej. «normativa laboral» interna; normas materiales de movilidad transnacional; la regulación en documentos económicos de instrumentos de retribución variables, como por ejemplo viene sucediendo con los polémicos *Employee Stock Options Plans*).

Por lo que respecta a la primera observación, la heterogeneidad de actitudes o posiciones en orden a la necesidad o conveniencia de una regulación convencional *ad hoc* o específica, en el marco de un auténtico y genuino convenio colectivo de empresa, hay que subrayar que muchos y muy diversos son los factores explicativos de esta situación. Ciertamente, todas las medianas y grandes empresas, en las que es posible identificar rasgos determinantes de la preocupación por la búsqueda de una cierta identidad común, una cierta «cultura de empresa», compartirían las mismas o análogas razones para fomentar la producción de una fuente normativa específica, adaptada a sus peculiaridades.

Sin embargo, no todas ellas viven de la misma manera esta necesidad de normas y procedimientos que atiendan a sus singularidades y les permita mantener ganar, o mantener, su ventaja competitiva, como no valoran de la misma manera los costes y beneficios que tiene una opción de este tipo. Mientras que unas se conforman como auténticos «mercados internos de trabajo» dotados de un específico «estatuto colectivo de personal», en cuanto instrumentos decisivos para conformar el sistema de relaciones laborales a la imagen y semejanza de su específica «cultura de empresa», además de sus exigencias productivas y de competitividad, otras prefieren el control de las condiciones de competitividad mediante la equiparación de condiciones de

trabajo de las diferentes empresas del sector, que es lo que garantizaría, en principio, la negociación sectorial.

En consecuencia, *no es tampoco la dimensión de la empresa un factor absolutamente determinante de esta decisión de gestión y organización* del sistema de relaciones laborales en una empresa *mediante la negociación de convenio propio*. Junto a empresas de muy reducidas dimensiones que mantienen una amplia experiencia negociadora, encontramos grandes empresas que se insertan en los ámbitos sectoriales de negociación colectiva, con lo que renuncian a ejercer en solitario tal «aventura». Sin embargo, *sí es un factor muy relevante* como probaría la plantilla media de trabajadores afectados por convenio de empresa que está situado, en estos momentos, en torno a los 256 trabajadores, por lo que son las empresas aquí consideradas de mayores dimensiones —más de 250 trabajadores— las que optan mayoritariamente, como por lo demás es razonable, por la negociación de empresa. La notabilísima reducción de la plantilla media de trabajadores afectados por este tipo de convenios, casi en un 50%, evidenciaría tanto el fortísimo impacto en estas unidades de los procesos de reajuste o reestructuración del personal, por diversos medios como luego analizaremos, así como la aparición de unidades de negociación colectiva que tienen un tamaño medio —los 258 nuevos convenios colectivos de empresa firmados afectan a 72.324 trabajadores, si bien 71 afectan a empresas del sector público y engloban a 40.475 trabajadores—³.

No podemos entrar aquí a analizar la multiplicidad de factores que militan a favor de una opción u otra, y por tanto que explican esta diversa orientación, donde también tiene que ver mucho la concreta tradición de relaciones laborales y el específico juego de poderes empresariales y contrapoderes sindicales. Alguna referencia sí que merezca, no obstante, poner de manifiesto que es posible detectar una variable sectorial a este respecto. Así, por ejemplo —un listado amplio aunque selectivo aparece en la Parte Final de este trabajo donde se recoge la selección de convenios utilizada para este Informe y que evidencia no sólo su dimensión numérica sino la diferenciación de sectores aquí referida—, encontramos una extraordinaria proliferación de la negociación de empresa en:

³ Adviértase en todo caso que mientras el número de empresas mayores de 250 trabajadores es de más de 4.000 empresas el número de convenios de empresa es de algo más de 3000, por lo que queda claro que bastante más de un 25% de las grandes empresas carecen de convenio propio.

- Automoción: FIAT, SEAT, FORD, RENAULT...
- de transportes aéreo: IBERIA, AIR EUROPA, KLM..., sin perjuicio de algún intento relativamente reciente de articulación, mediante acuerdo supraempresarial
- telecomunicaciones: Grupo SOGECABLE, vigencia 2001/2004; Grupo Radio España, III Grupo UNION RADIO, S.A.; RADIO POPULAR, S.A. COPE; I CC RETEVISION I, S.A., UNIPREX, S.A. (ONCA CERO RADIO0; V CC ANTE-NA 3 DE TELEVISION, S.A.; CC EUSKAL TELBISTA, S.A.; CC RTVE, RTVA, RTVV; CC TV3...
- servicios de limpieza... y otros (Parques Temáticos: AQUA-PARK INTERNACIONAL, S.A.; GRUPO PORT AVENTURA; Parque temático de Madrid, S.A. Warner Bros Par; TERRA MITICA...; Seguridad: VIGILANCIA DE SEGURIDAD: VINSA, SAGITAL, S.A.; SEGURIBER, SERVICIOS SECURITAS, S.A. SERVIMAX SERVICIOS GENERALES, S.A. (Pro-segur); SABIDO SERVICIOS AUXILIARES, S.A., SABICO SEGURIDAD....)
- seguros: LA ESTRELLA, MAPFRE, AXA, IMPERIO, ASCAT, ALLIANZ SEGUROS Y REASEGUROS, REALE GRUPO ASEGURADOR... ZURICH ESPAÑA; WHINTER-THUR ASISTENCIA S.A. DE SEGUROS Y REASEGUROS..., SANITAS S.A. SEGUROS;...
- medios de comunicación escrita: III CC DIARIO AS, S.L.; CC DIARIO EL Pais, IX CC Ediciones Zeta; V CC Estructura, Grupo de Estudios Económicos, S.A., Cinco Dias, IV CC G y J Publicaciones internacionales, S.L. y Cia, s. en C; III CC G y J Ediciones, SLL, s en C; IV CC Recoletos Compañía Editorial, S.A. 8.1.2003; VI CC Unidad Editorial, S.A. «El Mundo», I CC Diario ABC, S.LU; CC Ediciones El Periodico Primera Plana, S.A.; CC Ediciones Tiempo, S.A.; II CC La Vanguardia Ediciones, S.A.; CC ABC Cordoba, S.A., CC DIARIO JAEN, S.A.

En cambio, otros sectores productivos se vienen caracterizando por el predominio de los convenios colectivos de sector:

- Construcción: ACCIONA, ACS
- Grandes Almacenes (con empresas tan señeras incluidas en su ámbito como El Corte Inglés, Carrefour, Grupo Eroski..)

- Alimentación (Grupo Leche Puleva, Grupo UDINE...)
- Químico
- Banca (BBVA, La Caixa, BSCH, Caja Madrid...)

Pero también dentro de las empresas con convenio propio en este ámbito encontramos un aspecto de diversidad que nos parece llamativo. En efecto, mientras unas unidades evidencian un gran dinamismo, al menos por la actualización de sus convenios en periodos inmediatamente posterior a la finalización de su vigencia, otros, en cambio, muestran una enorme resistencia a su actualización. Por lo mismo, mientras que unos muestran capacidad de cambio en sus contenidos otros manifiestan un peso terrible de la inercia reguladora, aún habiendo cambiado a veces las normas legales.

En segundo lugar, y quizás más relevante, es especialmente llamativo la *excesiva —a nuestro juicio desmesurada e injustificada, incluso disfuncional— atomización* que caracteriza la negociación colectiva de empresa.

En efecto, llama terriblemente la atención el enorme esfuerzo negociador que se derrocha en nuestro país al primar masivamente los convenios colectivos «de centro de trabajo» respecto de los convenios colectivos «intercentros». En un contexto o marco de relaciones colectivas de negociación en el que prima, como es sabido, la descentralización de unidades de negociación frente a las formas o experiencias de negociación centralizada —dominio de los convenios colectivos de ámbito sectorial provincial frente a los convenios sectoriales de ámbito estatal, en teoría preferido por el AINC/1997 y por los de 2002 y 2003, en pugna con aquellos e incluso con los sectoriales autonómicos, en crecimiento en nuestro sistema aunque su presencia sea aún limitada (4%)— y las propias de la negociación articulada, lo que viene siendo objeto de fuerte crítica por los propios interlocutores sociales, especialmente del lado sindical, la situación se ve notablemente agravada por la proliferación de convenios limitados a ámbitos inferiores a la propia organización de empresa. Una vez más la propia diversidad de centros de imputación normativa deriva de la diversidad organizativa de la empresa, por lo que la regulación convencional se agota en unidades organizativas aún más elementales o básicas, como son los centros de trabajo y/o unidades productivas autónomas

Los problemas que arrastramos desde hace décadas y que sólo en momentos relativamente recientes parecen afrontarse decididamente desde las Mesas de Negociación, si bien sólo con resultados más

bien limitados —el 75% de los convenios colectivos son de «empresa», aunque cubra sólo a un 10% de trabajadores, porcentaje a su vez en descenso desde 1998—, parecen persistir y multiplicarse dentro del propio ámbito de negociación de empresa, porque las empresas multicentro mantienen, por diversas razones, no siempre fácilmente comprensibles, unidades separadas de negociación colectiva. Si nuestra negociación colectiva sigue definiéndose por un altísimo grado de dispersión convencional, con el correspondiente efecto fragmentador de estatutos y atomización del sistema, así como por una excesiva continuidad de sus unidades de negociación, estas deficiencias alcanzan un grado máximo en el ámbito aquí analizado.

En muchos casos quizás quepa pensar que la fragmentación se mantiene en niveles razonables (ej. ROBERT BOSCH, VALEO, Grupo BSH; diferentes Convenios Colectivos del Grupo POLESTAR - CC Empresa gráficas integradas, S.A. —BOCM Madrid 14.2.2002—; Polestar Hisanica, S.A. —BOCM 6.10.2001—; POLESTAR HELIOLOR, S.L. —BOP Guadalajara 12.7.2002—; incluso dispersión como del grupo TETRA PAK —BOCM 4.12.2002—; o empresa CINESA - CC Compañía de Iniciativas y Espectáculos, de A Coruña y Cantabria; Zaragoza y Badajoz; CC mantenimientos Especiales Rubens, S.A. MERUSA —3 hospitales, Almería, Sta CRUZ, Madrid—; GRUPO EULEN, CLEC; HELADOS MIKO, S.A.; SNACK VENTURES; NETSLÉ....). En otros, en cambio, es absolutamente espectacular porque implica la firma de decenas y algunos casos incluso centenares de convenios colectivos (en el sector servicios es especialmente llamativo, como sucede con el Grupo AMALIS —Cádiz, Madrid, Sevilla, ALBACETE...—, pero sobre todo con el Grupo FCC; el Grupo Dragados, Ferrovial...—.

Ahora bien, de la misma manera que con carácter general encontramos importantes esfuerzos de corrección y mejora de la situación, de modo que comienzan a tener presencia los convenios colectivos de sector estatal y experiencias de negociación articulada, especialmente a través de los llamados Acuerdos Marco —ej. Metal, Madera, Agencias de viajes, Artes Gráficas, Banca, Cajas de Ahorro; Químicas; Perfumerías, Conservas, semiconservas y salazones de pescados y mariscos...—. A este respecto, 3 son básicamente las soluciones de racionalización y/o articulación desarrolladas:

- 1) La promoción de «Acuerdos de Adhesión», con cláusulas de complemento y articulación, de Convenios Colectivos de Empresa a Acuerdos Sectoriales de ámbito estatal.

En esta dirección se constata una «lenta pero continua» —así lo valoran los interlocutores sociales en el correspondiente Informe sobre NC 2002— incorporación de empresas químicas al Convenio General, destacándose como más relevantes los de BAYER HISPANIA INDUSTRIAL y los de ERCROS, y en consecuencia algunas otras empresas de medianas dimensiones. Entre los Pactos de Adhesión al CGIQ se cita el de WALKIRIA Cia Internacional de Perfumería SL, alcanzado a través de conflicto colectivo y mediación en el juzgado, por tratarse de un supuesto en el que se encuentran bastantes empresas que comenzaron la actividad como textiles y fueron modificando la materia prima y los procesos de fabricación hasta convertirse en empresas químicas y de transformados de plásticos.

- 2) El crecimiento igualmente gradual pero imparable de los Acuerdos Marco de Grupo Empresarial, y en general de los Convenios Colectivos de Grupo.

Al objeto de gobernar los procesos de reestructuración productiva que se están viviendo en las grandes empresas, los interlocutores sociales tienden a adaptar la negociación colectiva a las nuevas formas de organización de la actividad empresarial. En este sentido, los pioneros, y ciertamente nada pacíficos, Acuerdos del Grupo Repsol fueron luego objeto de seguimiento y desarrollo por otros grandes grupo y en diferentes sectores (ACERALIA, SIDENOR, ALTADIS, ENDESA, REPSOL, UNION FENOSA...). No propiamente Acuerdos Marco pero sí convenios de grupo que racionalizan o simplifican la estructura de negociación son otros muchos, pues en total suman ya más de 70, lo que triplica el número registrable hace tan sólo 8 años —CC GRUPO FIMESTIC; GRUPO HBF BANCO FINANCIRO; GRUPO AXA, Grupos Públicos de Radiotelevisión; Grupo LA ESTRELLA...—. La lucha por este tipo de instrumentos, aún en su carácter dialéctico, aparece en la búsqueda de los sindicatos de nuevas experiencias de este tipo, en otros Grupos como el de PRISA-SOGECABLE...

En una dirección análoga, pero de naturaleza diferente, se sitúan los denominados «PACTOS INTERCENTROS DE ARTICULACIÓN», en el Convenio General de la Industria Química. Así se destaca el de las empresas PEGUFORM, Grupo GRIFOLS, BAYER y NEYR PLASTIQUES ESPAG-

NE, o con pactos de contenidos similares, como el e ESTEVE QUÍMICA. En este sentido, según el propio criterio emitido por la parte sindical del sector, se pretende convertir con carácter general los convenios colectivos de empresa en «pactos articulados a los convenios sectoriales», para lo cual incluso se propone una mejora de contenidos por parte de los convenios sectoriales, especialmente en temas clave: mejora salarial y reducción de jornada.

3) Desarrollo de los Convenios Colectivos Por Adhesión.

Un buen número de empresas y centros de trabajo han optado por seguir una técnica de negociación colectiva que simplifica el proceso, como es los convenios colectivos por adhesión plena a un convenio colectivo, bien de sector bien de la misma empresa, cuando se trata de centro.

En tercer lugar, es especialmente identificable una marcada dualidad o diversidad de productos convencionales en estos ámbitos, de modo que asistimos a una manifiesta *institucionalización del doble canal de negociación colectiva* previsto en el Estatuto para este ámbito: los convenios colectivos y los acuerdos colectivos o Pactos de Empresa. Como podrá apreciarse con nitidez a lo largo de todo el Estudio —y puede comprobarse ya gráficamente con el listado ilustrativo recogido al final del trabajo—, el ámbito de las medianas y grandes empresas no conoce sólo un mayor desarrollo de la negociación colectiva propia o específica, sino que en su seno se multiplica y se cuentan por centenares, incluso miles los *acuerdos colectivos de empresa*.

Estos ahora ya no sólo convencional sino legalmente típicos acuerdos de empresa responden a múltiples objetivos y finalidades, desde la regulación de condiciones de trabajo hasta el gobierno de procesos de reestructuración. De ahí que si se siguiera sólo la negociación para las condiciones de trabajo en un plano global, esto es, los convenios colectivos, se perdería buena parte de la dimensión negociadora en estos ámbitos. No cabe duda que esta multiplicación de estos productos convencionales, especialmente conflictivos en el plano dogmático pero de gran raigambre ya en nuestro sistema de relaciones laborales, ya antes de 1994 aunque en este momento el legislador les diera el espaldarazo definitivo, tienen la ventaja de ampliar las posibilidades de intervención colectiva en el gobierno de las relaciones laborales en la organización empresarial, pero al mismo tiempo tiene el efecto de fragmentar aún más la estructura de negociación

colectiva, de ahí que los Acuerdos Interprofesionales desde 1997 hayan intentado frenar esta tendencia descentralizadora formalizada con la gran reforma laboral de mediados de la década de los años 90.

No obstante, tanto por las dimensiones desorbitadas que en este caso adoptaría este Informe como por las dificultades de manejar este tipo de productos convencionales, al carecer de publicación en los boletines oficiales —aunque sí algunos a efectos de depósito y registro—, hemos hecho sólo una selección de los mismos. Por supuesto nos hemos detenido en aquellos relativos procesos de fusión o reestructuración, que contienen singulares «Pactos Marco de Empresa», que son la base o fundamento de decenas de Acuerdos sobre aspectos más concretos derivados de los procesos referidos; o los Acuerdos Colectivos sobre Previsión Social Complementaria, que en determinados ámbitos, como en el de Seguros, adquieren una dimensión especialmente formalizada al preverlos el propio Convenio Estatal.

Aunque no podemos entrar en más pormenores, también resulta igualmente oportuno recordar que la difusión de este tipo de pactos en el ámbito aquí tratado desborda igualmente el análisis individual para requerir un estudio sistemático en atención a las nuevas tendencias que caracterizan los sistemas de relaciones laborales, en el que las exigencias de flexibilización y descentralización corren paralelas a la mayor implicación de los trabajadores en los procesos de ordenación de la actividad económico-organizativa de la empresa y a la multiplicación de las funciones o papeles de los acuerdos colectivos, instrumentos no sólo de regulación sino de gestión de la empresa, tanto en momentos de crisis como en los de administración ordinaria de la empresa. En esta dirección diversificadora se sitúa la propia ampliación de los contenidos de la negociación colectiva, de modo que tienen entrada cada vez más materias que requieren una clara y directa respuesta en el ámbito de la empresa, como son las cláusulas de empleo, los procesos de reestructuración económica, la prevención de riesgos laborales, los sistemas de retribución variable, la creación de nuevos instrumentos de gestión de personal...

Finalmente, una especial consideración merece la constatación de un protagonismo aún importante de la denominada «normativa laboral» interna de la empresa. En este complejo y abigarradísimo conjunto de normas de organización y procedimiento en relación a la planificación y ejecución del trabajo han estado contenidas, durante mucho tiempo, las principales reglas que han venido rigiendo el ámbito de las grandes empresas —ej. Telefónica, Radiotelevisión española, Iberia, Tabacalera (Altadis), RENFE, Correos y Telégrafos...—. Aun-

que su existencia, y continuidad, evidencia el protagonismo que en la formulación del régimen jurídico del estatuto del personal en la empresa han tenido las fuentes unilaterales, de conformación exclusiva o cuando menos principalmente empresarial, hoy asistimos a un claro proceso de simplificación, modernización y actualización lo que, como es lógico, pasa necesariamente por su asunción colectiva y por su inclusión en las mesas de negociación y/o concertación.

No obstante, la fuerte presencia de esta forma de producción normativa en el ámbito de las grandes empresas sigue teniendo algunas manifestaciones actuales, incluso novedosas. En este sentido, y a título de empleo, merecen especial referencia las denominadas normas materiales de empresa, especialmente utilizadas para la ordenación de nuevas formas de movilidad geográfica que adquieren especial desarrollo, como es la movilidad transnacional, y que analizamos en su momento cuando estudiamos la negociación colectiva de los sectores energéticos. Pero con esta misma o análoga significación de gobierno o regulación unilateral hoy merece la pena destacar otras técnicas de regulación, entre las que sin duda sobresale la regulación de los denominados *Employee Stock Options Plans*.

Queda claro que no es este el lugar para analizar tan conflictiva y delicada cuestión, pues su lugar oportuno es el análisis de los sistemas retributivos actuales, con particular referencia a aquellos que incorporan partidas salariales de carácter variable en atención a objetivos y/o situación económica de la empresa. En este momento sólo nos interesa poner de relieve cómo la negociación colectiva experimenta una significativa marginalidad para ordenar una cuestión de gran trascendencia, no sólo económica por supuesto, sino también social, de modo que se ve desplazada por instrumentos informales en los que se contienen las condiciones generales de los Planes de Opciones Sobre Acciones, hoy presentes en todas las empresas del IBEX-35.

Finalmente, unas breves consideraciones en orden a la dimensión funcional de la negociación colectiva en las medianas y grandes empresas. Esta cuestión ya ha quedado apuntada al evidenciar la centralidad que tiene en esas unidades funcionales la negociación a través de Acuerdos Colectivos o Pactos de Empresa, que en gran medida se explica por la multiplicidad de tareas y papeles que asume en los últimos años las técnicas de regulación concertada de las relaciones laborales.

La lógica económica y la lógica social típicas de la negociación colectiva encuentran en estos ámbitos motivos particularmente inten-

sos y extensos para desarrollarse, unas veces predominando las razones económicas —interés empresarial— y otras las sociales —interés de los trabajadores—. Junto a los convenios colectivos de regulación global de las condiciones de trabajo, que en estos ámbitos evidencian una gran complitud de materias, si bien no se descartan un número significativo que remite materias enteras a otras fuentes, destacan los acuerdos de regulación particularizada de condiciones de trabajo, como por ejemplo en materia de tiempo y de clasificación profesional, incluido en el ámbito de los grandes grupos empresariales, los de gestión o reorganización productiva, los de modificación de condiciones de trabajo, los de resolución de conflictos colectivos, los de ordenación de las formas de representación y acción colectiva, los acuerdos de descuelgue salarial y la ordenación salarial en general....

En definitiva, estas empresas no sólo evidencian una gran capacidad para instrumentalizar la negociación colectiva al servicio de los grandes valores económicos de la empresa, como son la productividad y la competitividad —ej. salarios variables, por competencias...—, sino también para ampliar su ámbito de respuesta a las nuevas demandas sociales, incluidas las de tipo socio-laboral: Sistema de Gestión de Prevención de Riesgos Laborales, mejora de la calidad de ambiente, complemento de pensiones o protección social complementaria (proliferan los acuerdos sobre previsión social y externalización de los Fondos de Pensiones —ej. Banzo Zaragozano, BOE 8.2.2001—, o sobre Seguro Colectivo de Vida, de BBVA —BOE 14.2.2001—, y BBVA Privanza Banco, 31.12.2002; BANCO URQUIJO, 30.1.2003, BANCO CDC URQUIJO, S.A. —BOE 31.1.2003—, Banco Pastor, S.A., BOE 30.1.2003), los Acuerdos donde se incluyen importantes garantías de recolocación, políticas de empleo...

Junto a la función de producción típica de toda empresa, las de mayores dimensiones evidencian que no estamos sólo ante una realidad económica sino ante una auténtica estructura de gobierno de una pluralidad de intereses, cuya composición precisa fundamentalmente de decisiones concertadas que ayuden a mantener un equilibrio, ciertamente inestable, entre los diversos sectores implicados en estos procesos. Es en tal perspectiva que adquiere especial sentido las continuas metáforas de la empresa, de la gran empresa al menos, como «sociedad política»: la constitucionalización de la empresa significa hacer referencia a un proceso de integración de los diversos intereses presentes en el sistema de acción colectiva de las grandes corporaciones. Este planteamiento tiene una dimensión marcadamente sustantiva, en cuanto permite plantear y alcanzar reglas especiales de

garantía de los derechos de los trabajadores —mejora de la calidad de vida, reconocimiento de derechos socio-laborales vinculados a esferas de la vida privada y social no propiamente incluidos en la dimensión profesional de la relación...—.

Ahora bien, es igualmente claro que también asume una dimensión procedimental, por cuanto se manifiesta en la proliferación de instrumentos orientados a la creación de instrumentos que permitan asumir competencias normativas y /o de gestión, en virtud de las cuales los trabajadores, a través de sus representantes, concurren en la formación de reglas destinadas a ordenar las condiciones en que se prestan los servicios profesionales de un conjunto amplio de trabajadores. Los sistemas de relaciones industriales en las empresas de mayores dimensiones, como son los aquí contemplados, activan un amplio y heterogéneo número de prácticas de intercambio, de interacción e influencia recíproca entre los actores, que favorece, junto a los incuestionables momentos de conflictos, las oportunidades de solución negociada tanto a situaciones ordinarias de gestión empresarial como a aquellos momentos de conflictualidad que penetran en el universo socio-económico de la gran empresa y contribuyen a definir, con más intensidad que en otros ámbitos organizativos, el comportamiento y prácticas de la misma.

En definitiva, los comportamientos de las empresas de mayores dimensiones tiende a configurarse como procesos continuos de negociación que se estructuran como sistemas abiertos y con resultados variables. La racionalidad limitada de estas macrocorporaciones y la propia eficiencia de las reglas de cooperación por contraste con las de conflicto, en potencia más costosas a medio plazo, favorecerían las prácticas de microconcertación —además de las de negociación propiamente dicha—. De ahí la evidenciada necesidad tanto de regular la denominada «responsabilidad social» de la empresa, impensable al día de hoy fuera de empresas de mayores dimensiones, cuanto de fomentar la creación de estructuras procedimentales en el ámbito de las empresas de esta guisa, con vistas a definir las funciones y verificar la racionalidad económica y al tiempo social de sus comportamientos o conductas. El análisis puntual de los productos convencionales y contenidos negociadores de estos ámbitos funcionales confirmarán, entendemos, puntualmente tales apreciaciones.

* A modo de recapitulación, conviene volver sobre las características de la estructura de la negociación colectiva en las medianas y grandes empresas, entendiendo por tal el marco en el que se desarrolla la actividad contractual colectiva así como las conexiones

establecidas en el mismo, es decir, todo el conjunto de unidades de contratación y las relaciones que se establecen entre las mismas y que forman una tupida red de acuerdos o convenios colectivos muchas veces conectados entre sí. Dicho de otra forma, la estructura de la negociación colectiva refleja la totalidad de segmentaciones geográficas y funcionales (horizontales y verticales, si se quiere) en las que se parcela el sistema productivo a efectos de la regulación convencional de las relaciones de trabajo. La realidad española se viene caracterizando porque la estructura de la negociación colectiva se apoya fundamentalmente en el ámbito provincial del sector y en los convenios de empresa. Descentralización funcional y territorial que constituye el modelo de negociación colectiva propugnado por la importante reforma legislativa de 1994 y que, sin embargo, es la realidad que pretendió modificar el Acuerdo Interconfederal sobre Negociación Colectiva (AINC) de 1997. Para el AINC de 1997, todavía vigente, se manifiesta una necesidad inexcusable de racionalización del sistema, a través de criterios y técnicas de articulación y complementación entre diversos ámbitos de negociación, debiendo articularse un modelo centralizado de negociación colectiva, que evite la atomización.

Así, el AINC de 1997 se propone recuperar la centralidad del convenio nacional sectorial, estableciendo a partir del mismo una negociación articulada en ámbitos inferiores. De este modo, frente al protagonismo que la reforma laboral de 1994 dio legalmente a los convenios de comunidades autónomas y de empresa (regulando para ello mecanismos de descuelgue, que permiten romper la eficacia general del convenio), el AINC de 1997 prevé dos modelos de negociación colectiva que, en ambos casos, responden a una estructura centralizada del sistema de contratación colectiva (Cap. IV, Punto 11 AINC de 1997): el convenio sectorial nacional puede existir como única norma convencional con capacidad de obligar a trabajadores y empresas de ese sector (primer modelo de convenio sectorial nacional exclusivo) o puede concurrir con otros convenios colectivos, expresamente vinculados al convenio sectorial estatal, permitiendo una regulación articulada del correspondiente sector (segundo modelo de negociación colectiva articulada a partir del convenio sectorial estatal). Este segundo modelo exigiría una precisa distribución de materias de forma que unas quedarían reservadas exclusivamente al ámbito sectorial estatal, otras serían fijadas en este mismo ámbito pero requerirían un posterior desarrollo en ámbitos inferiores, y otras podrían ser remitidas totalmente a ámbitos inferiores.

El Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva 2002 —y el de 2003— no abordan la cuestión de la estructura de la negociación colectiva, manteniéndose, pues, los criterios fijados en el AINC de 1997, cuya vigencia se mantiene tácitamente.

Sin embargo, el amplísimo número de convenios de mediana y gran empresa analizados en este Informe pone de manifiesto que, pese a las recomendaciones fijadas en el AINC de 1997, sigue existiendo en nuestro país una extremada atomización convencional. El ámbito de negociación predominante en España, prácticamente en todos los sectores de actividad, sigue siendo el de empresa e incluso, en muchos casos, el de centro de trabajo.

Existe pues una progresiva descentralización de la estructura de la negociación colectiva que provoca una multiplicación de las instancias de negociación, lo que trae como consecuencia un enorme grado de complejidad en el sistema de contratación colectiva, agravado por el hecho de que generalmente no se establecen reglas claras para ordenar los distintos niveles de negociación, ni suele existir un reparto de competencias entre los mismos. Se ha ido produciendo en los últimos tiempos un progresivo desplazamiento de los ámbitos de negociación desde el convenio sectorial nacional hacia el convenio de empresa y hacia lo que se ha llamado «emergentes distritos industriales».

El máximo exponente de la descentralización que hoy caracteriza nuestro sistema de contratación colectiva es la negociación de empresa. Diversos factores han contribuido a que en la actualidad la empresa se haya convertido en el ámbito fundamental de la negociación colectiva: la potenciación legal de este ámbito en la reforma de 1994 con la finalidad de lograr relaciones de trabajo mucho más flexibles y adaptables con el objetivo de la competitividad es, sin duda, un elemento básico, pero también la importancia que han adquirido los nuevos sistemas de organización del trabajo que se desarrollan en la empresa como lugar preferente y los procesos de descentralización.

En general, se sigue considerando que los convenios sectoriales son un mecanismo útil para corregir la diversidad excesiva y asegurar la libre competencia, mediante una homogeneización de las condiciones de trabajo y sobre todo de las condiciones salariales, pero al mismo tiempo se introducen mecanismos que permiten flexibilizar esa negociación colectiva de sector, ya sea suavizando su carácter vinculante (estableciendo meras recomendaciones), ya sea reduciendo las reglas fijadas en el convenio sectorial a unas mínimas garantías y permitiendo en el resto cláusulas de descuelgue, en materia salarial

sobre todo, mediante las cuales las empresas pueden derogar la regulación sectorial, rompiendo la eficacia general del convenio, y establecer mediante acuerdos de empresa nuevas condiciones de trabajo adaptables a la situación de cada empresa. Además, es bastante frecuente que muchas grandes empresas no se sometan a la disciplina de su correspondiente sector de actividad, negociando convenios colectivos propios con una regulación al margen de la negociación sectorial.

Así ocurre, por ejemplo en el sector del metal, donde el Acuerdo Marco para la Estructura de la Negociación Colectiva para la Industria Siderometalúrgica de 28 de abril de 1998 refuerza claramente la autonomía e independencia de los convenios de empresa, ya que el mismo limita voluntariamente el condicionamiento de la negociación superior sobre la de empresa, permitiendo que el convenio de empresa pueda regular todas las materias salvo las materias relacionadas en el último párrafo del art. 84 ET (que se consideran propias del convenio sectorial estatal). Pero además los propios convenios de grandes empresas de este sector rechazan directamente intromisiones de otros niveles superiores de negociación (Convenio colectivo de Fujitsu ICL España, S.A.; Convenio Colectivo de Seat, S.A.). En otros ámbitos, como el sector energético, existe una extremada atomización convencional con un ámbito de negociación predominante, casi monopolista, de empresa, persistiendo aún la ausencia de un convenio colectivo de sector.

Otra característica importante de la estructura de la negociación colectiva actual es el proceso de descentralización territorial, favorecido en nuestro sistema legal por el actual art. 84.2 ET. Es frecuente la aparición de convenios interprofesionales o sectoriales de ámbito de Comunidad Autónoma, con la finalidad de establecer un marco autonómico de relaciones de trabajo y de desarrollo de políticas de empleo.

Además, dentro de este nuevo y complejo entramado de unidades de contratación emergen nuevas unidades de negociación que son consecuencia de las actuales realidades socio-económicas en donde se realiza la actividad empresarial. En el nuevo contexto productivo se detecta, por un lado, una tendencia hacia la concentración empresarial en grupos de empresas, y, por otro lado, un enorme desarrollo de los procesos de descentralización productiva. Los dos son fenómenos complementarios en la medida en que en la actualidad se segregan de la empresa actividades productivas que antes se concentraban en ella y que ahora son prestadas por otras empresas que se sitúan dentro de la red del propio grupo.

- Así aparecen las redes de empresas, constituidas por empresas que establecen relaciones de colaboración estables a largo plazo aunque puedan pertenecer a sectores diferentes (relaciones entre contratistas y subcontratistas, agrupaciones temporales de empresas para la realización de productos o prestación de servicios, empresas de trabajo temporal, concesionarios o adjudicatarios de servicios). En la medida en que este fenómeno de descentralización productiva se convierte hoy en estructural al modelo de producción se está llegando a una desmembración empresarial, a una parcelación empresarial que afecta en el momento actual prácticamente a todos los sectores de actividad, incluidas las Administraciones Públicas. Junto a actividades donde la descentralización productiva se ha venido produciendo históricamente, como en las empresas de la construcción, la siderurgia o la construcción naval, o los supuestos típicos de los últimos años, como los servicios de limpieza, vigilancia, catering o transporte, aparecen hoy nuevos ámbitos de subcontratación en todos los sectores productivos, como ocurre, a título de muestra, en los servicios de atención telefónica, de servicios informáticos, de recepción en empresas de hostelería, de cobro de morosos o gestión de letras de cambio en los bancos, servicios de contabilidad, de guardarropa, de atención a los usuarios, de almacenamiento, de lectura de contadores en empresas de suministros. Y junto a ello aparece también este fenómeno, cada vez con una mayor presencia, en el ámbito de la Administración Pública, como ocurre con los conocidos casos de la Tesorería General de la Seguridad Social, la Agencia Tributaria o el Teatro Lírico.

En torno a este fenómeno parece abrirse paso el nacimiento de unidades de negociación nuevas, caracterizadas por un ámbito funcional intersectorial y territorial delimitado infraestatal. Pero la identificación de estas redes de empresas y la delimitación de las mismas como posibles unidades de contratación tiene como objetivo principal la organización del trabajo y de las condiciones laborales en esas redes empresariales de manera coordinada y adecuada a las responsabilidades respectivas de las empresas que participan en la red y a la situación y derechos de los trabajadores, y al mismo tiempo presentan la ventaja de evitar la pérdida de derechos que puede derivarse de las prácticas empresariales de contratación y subcontratación de la realización de trabajos y funciones que se descentralizan. En realidad es la única forma de garantizar la adopción de decisiones con el interlocutor empresarial real (del que depende la actividad productiva de las

demás empresas que forman parte de la red) y de garantizar asimismo determinadas condiciones de trabajo para todos los trabajadores implicados en estos procesos (derechos salariales, de seguridad y salud, de formación profesional, de garantía del empleo...).

- En el mismo sentido, aparecen también otras unidades de negociación constituidas por los grupos de empresas, pese a la ausencia de regulación legal (así, el I Convenio Colectivo de Unión Fenosa Grupo, el II Convenio Colectivo de Iberdrola Grupo, o el Primer Acuerdo Marco del Grupo Aceralia, Convenio Marco del Grupo Endesa, Acuerdo Marco para el personal de «Altadis, S.A.» y «Logista, S.A.»), o incluso convenios de grupo que delimitan parcialmente a una serie de sociedades que forman parte del grupo, pero que no incluyen a todas (como es el caso del Convenio Colectivo de las Empresas «Praxair España, S.L.», «Praxair Producción España, S.L.», «Praxair Soldadura, S.L.» y «Praxair Euroholding»⁴). Aunque, no obstante, todavía se manifiesta cierta resistencia a negociar un convenio colectivo propio del grupo, como pone de manifiesto el que, pese al gran número de grupos de empresas existentes en la realidad socio-económica, sin embargo, siguen siendo escasos los convenios de este ámbito, lo que puede explicarse por el objetivo de aplicar distintas condiciones de trabajo a los trabajadores de las empresas pertenecientes al grupo, no garantizando a todos los trabajadores las condiciones más ventajosas que normalmente se han negociado para los trabajadores adscritos al que se considera núcleo duro del grupo. (Así, por ejemplo, en relación con el Grupo Cruzcampo que, junto a la inexistencia de un convenio colectivo de grupo, se caracteriza por la negociación de convenios colectivos de centros de trabajo: Convenio Colectivo de «Grupo

⁴ El artículo 1 de este Convenio Colectivo dice que «El presente Convenio regula las condiciones de trabajo entre la empresa, tal y como se define más adelante, y sus respectivos trabajadores. Se entiende por la empresa cada una de las compañías “Praxair España, Sociedad Limitada”; “Praxair Producción España, Sociedad Limitada”; “Praxair Soldadura, Sociedad Limitada” y Praxair Euroholding, que son todas ellas las empresas que integran a efectos de este Convenio la unidad empresarial, en la que, sin embargo, no deben incluirse otras sociedades que, en términos mercantiles pertenezcan al grupo, pero no están incluidas en el ámbito de negociación de este Convenio. En el anterior concepto de empresa, quedarán asimismo incluidas aquellas compañías que se creen en el futuro en procesos análogos a los que dieron origen a Praxair Producción y Praxair Soldadura. En relación con lo establecido en el título III de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, el presente Convenio no excede el ámbito de empresa».

Cruzcampo, S.A.», para su centro de El Puig (Valencia); Convenio Colectivo del «Grupo Cruzcampo, S.A.», fábrica de Sevilla y demás centros de trabajo relacionados en el artículo primero; Convenio Colectivo de la empresa «Grupo Cruzcampo, S.A.» para los centros de trabajo de Navarra, Guipuzcoa, Vizcaya, Cantabria, Palencia, Asturias y León).

Además, la escasa existencia de convenios de grupo se explica también por la propia diversidad de las actividades desempeñadas por las empresas que están dentro del grupo, que determinará una gran variedad funcional. En muchos casos, esto dará lugar a que se negocien diversos convenios colectivos de empresa normalmente incluidos en el ámbito sectorial correspondiente (así, por ejemplo, no existe un convenio colectivo del Grupo Telefónica, sino que por el contrario encontramos el Convenio Colectivo de la empresa «Telefónica Servicios Avanzados de Información, S.A.», Convenio Colectivo de la empresa «Telefónica Servicios Audiovisuales, S.A.», Convenio Colectivo de «Telefónica Publicidad e Información», Convenio Colectivo de la empresa «Telefónica Data España, S.A.», Convenio Colectivo de la empresa «Telefónica Servicios Móviles, S.A.»); pero a veces suele ser necesario negociar un convenio de aplicación exclusiva al grupo dada la variedad de actividades productivas que constituyen su objeto social y que permite ofrecer a potenciales clientes una gran variedad de productos o servicios que no pueden ser encuadrados en un solo convenio sectorial. De esta manera, este ámbito de negociación, en la medida en que dentro del grupo se incluyan empresas pertenecientes a distintos sectores de actividad [como en el caso del Convenio Colectivo del Grupo Generali; La Estrella, S.A., de Seguros y Reaseguros; Banco Vitalicio de España Compañía Anónima de Seguros y Reaseguros, Grupo Generali España AIE; Gensegur Agencia de Seguros del Grupo Generali, S.A.; Desarrollos Sanitarios Integrales, S.A. (DESAINSA) y Hermes, Sociedad Limitada de Servicios Inmobiliarios y Generales, BOE 23/8/2002; o también el conocido supuesto de la Empresa UMA-NO, Servicios Integrales], rompe también con la clásica negociación sectorial y de empresa, generando nuevas cuestiones. Este mismo fenómeno puede plantearse en relación con redes de empresas, con independencia de que existan o no vínculos grupales.

En todos estos casos, los problemas se plantean, por un lado, en cuanto a la necesidad de adecuar a sus peculiaridades organizativas las estructuras de representación y las reglas de legitimación para la negociación de convenios colectivos y, por otro lado, respecto a la ordenación de la concurrencia de todas estas unidades de negociación.

III. REPRESENTACIÓN DE LOS TRABAJADORES Y ACCIÓN SINDICAL EN LA EMPRESA

1. CONSIDERACIONES GENERALES

Del análisis de la negociación colectiva en las grandes y medianas empresas se puede concluir, en términos generales, que las posibilidades abiertas en nuestro ordenamiento jurídico-laboral a la negociación colectiva para abordar aspectos relativos a los derechos de representación y defensa de los intereses de los trabajadores, en todas sus manifestaciones, así como a los mecanismos de participación, más allá de las prescripciones legales al respecto, son, cuantitativamente, escasamente utilizadas, habida cuenta que, relativamente —si atendemos al número de convenios objeto de consideración— son pocos los convenios colectivos de las empresas concernidas por este informe que contienen aportaciones novedosas.

Ha de advertirse, no obstante, que no es ésta nota predicable de todos los convenios colectivos analizados, sino mayoritaria. Y es que la forma de abordar los derechos sindicales y de representación de los trabajadores en la empresa es muy heterogénea en la práctica convencional, de manera que también es preciso dejar constancia, desde ya, de que algunos convenios contienen notorias singularidades en la materia.

Los acuerdos de grupo y los convenios de empresas de mayor dimensión prestan una detenida atención al tema, incluso dedicando

Anexos¹, capítulos íntegros a la cuestión, o un conjunto de artículos de notable extensión. En cambio, tal atención se aminora, cuando no desaparece, en los convenios colectivos de empresas de tamaño más reducido, aunque el fenómeno no es absolutamente simétrico, pues también se da el caso en empresas de notables dimensiones.

En una primera valoración global ha de señalarse que, salvo algunas excepciones, aun en lo supuestos en que se asiste a una regulación extensa en cláusulas, no es apreciable que la misma sea intensa, entendiéndose por tal la aparición de singularidades o, mejor, la ampliación reguladora a aspectos no previstos legalmente, salvo las aludidas singularidades. Expediente explicativo a tal carencia podría aportar el hecho de que la protección constitucional y legal del derecho de libertad sindical y de sus múltiples manifestaciones, no hacen imprescindible su cumplimentación a nivel convencional, aunque, es obvio, ello no significa que la misma resulte superflua, pues, de contrario, la negociación colectiva puede constituir un marco privilegiado de actualización de las previsiones legales a la realidad de la empresa y a una mejor puesta en acción de las potencialidades de las normas legales al respecto, dotándolas de efectividad.

Tal y como subrayábamos líneas arriba, la negociación colectiva en la mediana y gran empresa, por lo que se refiere a la materia sindical, se caracteriza por la heterogeneidad, en un abanico que va desde la actitud silente, la carencia de mención alguna a la cuestión, a la introducción de regímenes novedosos con la creación convencional de instancias representativas singulares. Entre ambos polos, casi todas las posibilidades se hallan presentes en la práctica negociadora, omisión absoluta, puntuales referencias, tratamiento tangencial, reproducción más o menos literal y más o menos exhaustiva de los preceptos legales, adición de derechos, regulaciones singulares, etc.

La disimilitud de tratamiento de la cuestión aquí analizada, la representación de los trabajadores en la empresa, con su cohorte de cuestiones conexas, es característica predicable de la negociación colectiva en general. No obstante, casi todos los convenios dedican alguna previsión al respecto, con mejor o peor sistemática, más o menos aisladamente, es posible encontrar algún aspecto relacionado con las instancias de representación de los trabajadores en la empresa.

¹ V.gr. Anexo 8 del XIV CC IBERIA LAE —Tripulantes de cabina de pasajeros— (BOE de 13 de diciembre de 2001); Anexo 7 XI CC ONCE (BOE de 20 de agosto de 2001).

En algunos convenios, no obstante, se produce una elusión del tema mediante una elegante cláusula remisoria a la regulación legal² contenida en la Ley Orgánica de Libertad Sindical y en los artículos del Estatuto de los trabajadores atinentes a los derechos de representación colectiva y de reunión de los trabajadores en la empresa, añadiendo además la cláusula escoba de cuantas otras disposiciones resulten aplicables³. En otros, en fin, nada se dice⁴, lo que, a efectos prácticos, es igual que lo anterior, o sólo aparecen referencias a cuestiones puntuales (V.gr. cuota sindical⁵, comité intercentros⁶, crédito horario). Singular es el caso de algún convenio que limita su regulación respecto a la «representación sindical» a establecer que el Dele-

² A título de ejemplo, artículo 44 CC Previsión Sanitaria Nacional, PSN, Mutua de Seguros y Reaseguros a Prima Fija (BOE de 11 de enero de 2001); artículo 39 CC Fútbol Club Barcelona (personal continuo) (DOGC de 7 de febrero de 2002); artículo 25 CC Fútbol Club Barcelona (empleados fijos discontinuos) (DOGC de 15 de mayo de 2002), Disposición final segunda CC Nissan Vehículos Industriales, SA Centro de trabajo de Ávila (BOP de Ávila de 19 de julio de 2001); artículo 34 CC de la empresa Gas Rioja SA de Logroño (La Rioja) para 1998 y 1999 (BO La Rioja de 2 de marzo de 1999); artículo 27 CC de Gas Natural Murcia SDG, SA (BORM de 6 de julio de 1999); artículo 37 del CC de la Empresa «Gas Castilla-La Mancha, SA (BOCM de 1 de octubre de 1998); artículo 19 CC Gas Lleida, SA (DOGC de 9 de diciembre de 1997; de 3 de diciembre de 1998); artículo 43 CC General Óptica, Sociedad Anónima (BOE de 14 de enero de 2002). Con una fórmula remisoria más acabada, artículo 64 CC Gas Andalucía, SA (BOJA de 21 de julio de 1998): Los miembros de los Comités de Empresa y los Delegados de Personal serán elegidos de acuerdo con las disposiciones vigentes, ostentando las funciones, derechos, obligaciones y garantías que se establecen en la legislación vigente en cada momento en relación al ámbito en que fueran elegidos.

³ V.gr., el CC de la empresa Eléctrica del Oeste, SA (BOP Cáceres de 9 de febrero de 1999) establece en su artículo 23 que, en cuanto a la actuación de los representantes legales de los trabajadores dentro de la empresa, se estará a lo dispuesto en este tema en la LOLS, Estatuto de los Trabajadores y demás disposiciones de general aplicación.

⁴ Así, nada al respecto se establece, por ejemplo, en el CC Frit Ravich S.L (BOE de 6 de junio de 2003); CC Bassols Energía SA (DOGC de 30 de julio de 1998), CC de la Empresa Fábrica Municipal de Gas San Sebastián, SA (Donosti Gas) (BO Gipuzkoa de 5 de octubre de 1998); Compañía Hispano-Marroquí de Gas y Electricidad, Sociedad Anónima (GASELEC) (BOE de 15 de agosto de 1997); CC de la Empresa Gas Segovia, SL (BOP Segovia de 1 de febrero de 1999); CC de la «Compañía Española de Petróleos Atlántico, Sociedad Anónima» (BOE de 15 de mayo de 1998).

⁵ Así este es el único aspecto atinente al hecho sindical recogido en el CC de la empresa Gas Ruiz Claros (BOP Málaga de 30 de diciembre de 1997), artículo 20; igualmente a esta única cuestión se circunscribe el contenido «sindical» del CC Gas Málaga, SL, (BOP Málaga de 3 de mayo de 1999), artículo 21.

⁶ A tal cuestión se reduce la regulación de la representación de los trabajadores en la empresa contenida en el CC Europcar Ibérica, SA (BOE de 20 de agosto de 2001), cuyo artículo 38 sólo refiere al Comité intercentros.

gado de Personal es vía adecuada para que los trabajadores ejerzan su derecho a presentar reclamaciones⁷).

En la negociación colectiva en las grandes y medianas empresas predominan los convenios que abordan sistemáticamente la cuestión en un Anexo⁸ o en un Capítulo *ad hoc*, con distintas intitulaciones o rúbricas. De tal disparidad denominativa da cuenta la siguiente muestra, no exhaustiva: Representación colectiva y derechos sindicales⁹, Representación del personal, ejercicio de derechos sindicales y Comisión Paritaria¹⁰, Representantes de los Trabajadores¹¹, Parte sindical¹², Representación sindical¹³, Derechos sindicales y de representación colectiva¹⁴, Acción sindical en la empresa¹⁵, Actividad sindical en la empresa¹⁶, Acción sindical y garantías de los representantes del

⁷ Artículo 9 del CC Unión Gas 2.000, Sociedad Anónima, (BOE de 4 de junio de 1999).

⁸ V. gr. Anexo 7 del XI CC ONCE (BOE de 20 de agosto de 2001) Regulando funcionamiento órganos de representación colectiva de los trabajadores.

⁹ Capítulo XV del III CC Telefónica Móviles España, Sociedad Anónima (BOE de 19 de junio de 2001).

¹⁰ Capítulo VI CC Compañía Transmediterránea, Sociedad Anónima —Personal de flota— (BOE de 21 de diciembre de 1998).

¹¹ Capítulo Octavo del I CC Interprovincial de Alcatel Integración de Redes, Sociedad Anónima (BOE de 16 de octubre de 2001).

¹² Capítulo IV del CC de la Central térmica de Soto de Ribera para 1998 (BO Principado de Asturias de 19 de enero de 1999).

¹³ Artículo 35 del CC Grupo Norwich Unión en España (BOE de 15 de septiembre de 2002).

¹⁴ Capítulo VIII del CC del Grupo AXA Seguros (BOE de 23 de enero de 2002); Capítulo XI del CC MAPFRE, Grupo Asegurador (BOE de 2 de abril de 2002), o inversamente: Derechos de representación colectiva y sindicales, Capítulo XIV del I CC Retevisión I, Sociedad Anónima (BOE 12 de julio de 2001).

¹⁵ Capítulo IX CC Gallina Blanca, S.A., (BOE de 10 de octubre de 2001); Capítulo 8 del CC de la empresa Asociación Nuclear Ascó (ANA) para los años 1997 a 1999 (DOGC núm. 2752, de 27 de octubre de 1998). Con la misma etiqueta, Capítulo VI del CC Gas Andalucía, SA (BOJA de 21 de julio de 1998); Capítulo XII del CC de la «Empresa Nacional de Residuos Radiactivos, Sociedad Anónima (ENRESA)» (Suplemento al BOCM núm. 63 -Fascículo I) (Centro de Madrid); Capítulo VII del CC de Fuerzas Eléctricas de Cataluña, Sociedad Anónima (FECSA) (BOE de 27 de octubre de 1997); Acción sindical es la rúbrica del Capítulo XI del CC Empresa Nacional Hidroeléctrica del Ribagorzana, Sociedad Anónima (ENTER) (BOE de 31 de julio de 1997); Capítulo sexto del CC Compañía Española de Gas, Sociedad Anónima (BOE 11 de noviembre de 1999); Capítulo VII del CC Alumino Español, SA -Alumina Española, SA (Lugo) (BOP Lugo de 23 de enero de 2001).

¹⁶ Capítulo VI del XX CC Electrolux Home Products Operations España, Sociedad Limitada (Centro de trabajo de Alcalá de Henares) (Suplemento al BOCM núm 97, 2001).

personal¹⁷, Actividades sindicales¹⁸ Representación de los trabajadores¹⁹, Derechos sindicales²⁰, Acción representativa y sindical²¹, Comités de Empresa²², Régimen representativo²³, Práctica Sindical²⁴, Régimen sindical²⁵, Ejercicio de las funciones de representación, reunión y acción sindical en la empresa²⁶; De la representación colectiva de los trabajadores²⁷, De los Sindicatos y de los Comités de Empresa²⁸, De

¹⁷ Capítulo 11 del CC Grupo Seda (DOGC de 13 de octubre de 2000).

¹⁸ Capítulo XI CC Compañía Transmediterránea, Sociedad Anónima —Personal de tierra— (BOE de 16 de febrero de 1999).

¹⁹ Capítulo IX CC Milupa SA (BOE de 22 de julio de 2002); Capítulo Octavo del III CC Euroinستا SA (BOE de 20 de abril de 2001); Capítulo III del V Convenio Colectivo de la Central Nuclear de Trillo 1. AIE (BOE de 25 de mayo de 1999); Capítulo XI del CC de Unión Eléctrica Fenosa, Sociedad Anónima, Zona Centro (BOE de 3 de julio de 1998); Capítulo XI CC Compañía Española de Petróleos, Sociedad Anónima (CEPSA) (BOE de 13 de diciembre de 1999).

²⁰ Capítulo X del CC Hertz de España, Sociedad Anónima (BOE de 29 de mayo de 2001); Capítulo IX del CC Dorna Sports, Sociedad Limitada (BOE de 19 de noviembre de 2001); Capítulo XIX del CC de la «Empresa Nacional del Uranio, Sociedad Anónima» (ENUSA) centro de trabajo de Madrid 1996-1997-1998 (BOCM de 9 de mayo de 1998). La misma intitulación en Capítulo X del CC de la empresa «Shell España, SA» para los grupos profesionales Técnicos no titulados y Obreros (BOP Las Palmas de 1999); en el CC de las empresas Multinacional Aseguradora, Sociedad Anónima de Seguros y Reaseguros y Ascat Vida, Sociedad Anónima (BOE de 30 de marzo de 1999); en el II Acuerdo Marco del grupo Repsol (BOE de 24 de julio de 1999); Título IX del V CC de Repsol Petróleo, S.A (BOE de 22 de noviembre de 1999); Título X CC Heineken España, SA (BOE de 15 de noviembre de 2000) en el Capítulo VI del CC Philips Ibérica, Sociedad Anónima (BOE de 3 de agosto de 2001); en el Capítulo VIII del CC Grupo Generali (BOE de 23 de agosto de 2002).

²¹ Capítulo X del CC Repsol investigaciones petrolíferas, centro de trabajo de Almon-te (BOP Huelva de 10 de octubre de 1998) y CC Repsol investigaciones petrolíferas de la provincia de Tarragona (DOGC de 22 de marzo de 1999).

²² Título VI del CC Citroën Hispania, Sociedad Anónima (Comercio) (BOE de 15 de junio de 2001).

²³ Capítulo XV del CC de la empresa «BP Oil España, Sociedad Anónima» (BOE de 17 de diciembre de 1998).

²⁴ Capítulo Octavo CC Fertiberia, SA (BOE de 31 de enero de 2002).

²⁵ Capítulo VII del CC de la empresa Ertoil SA (BOP de Huelva de 1 de septiembre de 1997).

²⁶ Capítulo IX del X CC de la empresa «Petróleos del Norte, Sociedad Anónima» (PETRONOR) (BOE de 26 de agosto de 1997).

²⁷ Capítulo XIX del XX CC de la empresa «Repsol Butano, Sociedad Anónima» (BOE de 29 de septiembre de 1999).

²⁸ Capítulo X del CC de Compañía Sevillana de Electricidad, Sociedad Anónima (BOE de 2 de octubre de 1998); la misma intitulación tiene el Capítulo IX del CC de CC Cogeneración Eléctrica Manchega SA (BOP Ciudad Real 20 de agosto 1999) y el Capítulo X del CC Eléctrica de Córdoba, Sociedad Anónima (ENECO)(BOE de 20 de noviembre de 1998).

las relaciones colectivas de trabajo²⁹; Representación colectiva y acción sindical³⁰, Derechos y garantías sindicales³¹, Representación de los trabajadores y asambleas³² etc³³. o sin intitulación³⁴ siendo, a su vez, subdistinguibiles dentro del mismo un conjunto de convenios en que se produce una trasposición más o menos literal de los preceptos legales, lo que de suyo no aporta nada, por más que se «rellenen» artículos o apartados del convenio, existiendo, en fin, un conjunto de convenios que sí suponen una efectiva regulación complementaria, en tanto que concretan y regulan el ejercicio de tales derechos en el ámbito de la negociación, empresa o grupo, favoreciendo así tanto la acción de representación y la tutela sindical de los trabajadores como los mecanismos de participación y de diálogo y acuerdo en la empresa.

En este contexto merece reseñarse la insólita declaración contenida en un convenio que, bajo la intitulación de «garantías sindicales», establece que «ambas partes manifiestan la importancia que en la consecución de los objetivos previstos por la compañía tiene la armonía y el buen clima laboral, acordando a estos efectos, que los empleados que ostenten la condición de representantes legales del personal en cualquiera de sus órganos, incluirán estas funciones en la fijación de sus objetivos anuales»³⁵, o el reconocimiento de la «labor sindical» realizada en algún convenio, a cuyo tenor «la empresa asume que la labor sindical dentro de sus garantías y límites legalmente establecidos ... forma parte importante de su proceso productivo»³⁶.

²⁹ Título Segundo del CC Terra Mítica, Parque Temático de Benidorm, SA, (BOP Alicante de 1 de febrero de 2000).

³⁰ Capítulo VI CC Indra EWS Sociedad Anónima (BOE de 19 de abril de 2001).

³¹ Capítulo X del CC Zurich España, Compañía de Seguros y Reaseguros, Sociedad Anónima y Zurich, Compañía de Seguros y Sobre la Vida, Sucursal en España de Compañía Suiza (BOE de 28 de junio de 2000).

³² Capítulo VI del CC FREMAP, Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social número 61 (BOE de 16 de mayo de 2001).

³³ Derechos de representación colectiva y derechos sindicales es el título del Capítulo XV del XI CC de ENAGÁS, Sociedad Anónima (BOE de 20 de abril de 1999).

³⁴ Así ocurre en el Capítulo VIII del CC Eléctricas Reunidas de Zaragoza, Sociedad Anónima (BOE de 21 de agosto de 1998) y en el también Capítulo VIII del CC de la empresa Energías de Aragón, SA (BOA de 17 de agosto de 1998), Capítulo VIII del CC de la empresa Gas Aragón SA (BOP Zaragoza de 22 de agosto de 1998).

³⁵ Tal es el tenor literal del artículo 128 CC «BP Oil España, Sociedad Anónima» (BOE de 17 de diciembre de 1998).

³⁶ Artículo 36 CC Allianz Seguros y Reaseguros, Sociedad Anónima (BOE de 18 de septiembre de 2000).

Expresivo de una recepción convencional de la promoción legal de las instancias representativas de los trabajadores, sin establecer distingos entre las lógicas organizativas de tales instancias, resulta la declaración por la que «ambas partes manifiestan su intención de potenciar las funciones, atribuciones y facultades de los organismos representativos del personal que establezcan las disposiciones legales, adaptando el marco legal que las regula a las características de nuestra empresa»³⁷.

Ha de advertirse, finalmente, en estos preliminares que el hecho de haber estado o estar integradas en el sector público un importante número de grandes empresas explica que algunos convenios colectivos recojan en las cláusulas atinentes a la acción sindical las específicas previsiones contenidas en el acuerdo sobre participación sindical en la empresa pública³⁸, que, como es sabido, incrementó en el ámbito específico de la empresa pública, los derechos sindicales que la LOLS reconoce y garantiza con carácter general (v.gr. número de delegados sindicales).

En clave recapituladora, se ha de reiterar la heterogeneidad que impera en la práctica negociadora de las medianas y grandes empresas respecto a la representación colectiva de los trabajadores, disimilitudes que se hallan tanto en los contenidos como en la técnica reguladora. Una última observación de carácter previo merece el dato de la constante reiteración en la práctica negociadora de las prescripciones legales respecto a las fórmulas de representación de los trabajadores en la empresa, así como de las atinentes a su ámbito competencial y a las garantías de los representantes, reiteración de los términos legales que nada añaden a lo ya previsto en el ordenamiento, pero que, en cambio, tienen una funcionalidad «pedagógica», amén de tener la virtualidad de acercar a los destinatarios el contenido en los preceptos legales, jurídicamente autosuficientes para desplegar sus efectos.

2. EL SISTEMA DUAL DE REPRESENTACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LA EMPRESA

Una vez resuelta la inicial indecisión en la determinación de los sujetos colectivos que caracterizó a las normas de transición, indeci-

³⁷ Introducción del Capítulo XIX del XX CC Repsol Butano, Sociedad Anónima» (BOE de 29 de septiembre de 1999).

³⁸ Tal es el caso del CC Empresa Nacional Hidroeléctrica del Ribagorzana, Sociedad Anónima (ENTER) (BOE de 31 de julio de 1997) o del XVII CC Empresa Nacional Santa Bárbara de Industrias Militares S.L (BOE de 8 de noviembre de 2000).

sión que queda manifiesta en la tendencia a remitir in genere a «representantes de los trabajadores» y que hubo de completarse por la jurisprudencia donde, inicialmente, se optó de forma decidida en pro de la representación unitaria, en detrimento de las asociaciones sindicales, como ocurrió, señaladamente respecto al RDLRT, el estado actual de la evolución del sistema de representación de intereses profesionales en la empresa es el que se ha dado en llamar sistema dual: dualidad de representaciones y facilitación de la sindicalización de los órganos unitarios a través de la presentación de candidaturas para proveer dichos órganos, amén de otros elementos de conmixción funcional.

A tenor de los artículos 4.1.g) y 61 LET, y sin perjuicio de otras formas de participación, los trabajadores tienen derecho a participar en la empresa a través de los órganos de representación unitaria, esto es, los delegados de personal y los comités de empresa, que, reiteramos, no constituyen las únicas instancias de representación de intereses profesionales de los trabajadores en la empresa, toda vez que ésta es también ámbito de actuación de los sindicatos, cuya presencia en la misma se estructura a través de las secciones y delegados sindicales. Así, pues, en la empresa coexisten dos lógicas representativas que no se excluyen., quedando establecido un sistema dual o, en otros términos, doble canal de representación de los trabajadores en la empresa. Llegados a este punto, la cuestión clave al respecto es determinar la relación de equilibrio a establecer entre ambas dos lógicas organizativas: representación sindical y representación unitaria, habiendo surgido usualmente las divergencias a la hora de otorgar funciones más o menos decisivas a la presencia del sindicato en la empresa, cuestión que se ha ido resolviendo legal y jurisprudencialmente. Baste con indicar, respecto a la dinámica relacional entre ambas instancias, que la sindicalización de las representaciones unitarias parece deseo manifiesto del legislador al pretender canalizar gran parte de la actividad de los sindicatos en el seno de las empresas a través de aquellos órganos.

a) Los órganos de representación unitaria

La provisión de los delegados de personal y de los miembros del comité de empresa se realiza a través de un proceso electoral que, paradójicamente, se denomina legalmente «elecciones sindicales», y cuyos extremos son regulados por normas de derecho necesario absoluto y que, por lo que aquí interesa, supone la determinación del

ámbito (circunscripción) electoral, tipo de órgano que corresponde elegir (dependiendo del número de trabajadores pertenecientes a un centro de trabajo o a la propia empresa, el órgano de representación será uno u otro: si tiene menos de cincuenta y más de diez trabajadores corresponde elegir uno o tres delegados de personal; cuando cuente con cincuenta o más trabajadores se constituirá un comité de empresa, previéndose legalmente, además, la posibilidad de establecer comités de empresas conjuntos en determinadas casos, procediendo a sumar, a tal efecto, trabajadores de distintos centros de trabajo, circunstancia que, legalmente, no queda recogida para elegir delegados de personal «conjuntos», recogiéndose únicamente la posibilidad de elección de un delegado de personal en aquellas empresas o centros que cuenten entre seis y diez trabajadores, cuando estos, por mayoría, así lo decidieran.

En esta apretada síntesis de la regulación legal al respecto, síntesis funcionalizada a los efectos que aquí interesan, es menester advertir, finalmente, que la normativa legal remite a la negociación colectiva (sólo por convenio colectivo podrá pactarse) la constitución de un comité intercentros, prescribiendo únicamente que el número de sus miembros no podrá exceder de trece, y que tales miembros deberán ser designados de entre los distintos componentes de los distintos comités de empresa guardando en su determinación la proporcionalidad de los sindicatos según los resultados electorales considerados globalmente. Por lo que hace al ámbito competencial de tales comités intercentros es asunto que queda remitido en toda su extensión a la voluntad de los agentes negociadores en el acto de su constitución, sin que tales comités intercentros puedan arrogarse otras funciones que las que expresamente le otorgue el convenio colectivo que les dé vida.

Ha de advertirse, además, que las elecciones sindicales, amén de servir para proveer los órganos de representación unitaria, tienen atribuida en nuestro ordenamiento otra funcionalidad, constituyendo sus resultados el criterio basilar sobre el que se asienta la atribución de la singular posición jurídica de determinados sindicatos, los más representativos. Ello se trae a colación, porque tal funcionalidad impide, en buena lógica jurídica (y político-jurídica), la posibilidad de disponer de las previsiones legales al respecto (la reafirmación de su carácter de derecho necesario absoluto), la indisponibilidad para la negociación colectiva de tales preceptos.

Desde tales parámetros legales, habrá que enjuiciar las previsiones contenidas en algunos convenios colectivos referidas a los órganos de

representación unitaria para determinar desde los mismos, y si tales previsiones surtirán todos las consecuencias jurídicas de ordinario adscritas a tales órganos, en su conformación legal.

Obviamente ello no significa que a los convenios colectivos les quede vedado incidir en otros aspectos de la regulación legal de tales órganos de representación unitaria, es más hay espacios en que esa regulación convencional será natural y oportuna, cuando no necesaria (v.gr. comités intercentros). Tampoco, claro es, la regulación estatutaria de tales órganos de representación unitaria impide a la autonomía colectiva establecer «otras formas de participación», que encontraría apoyatura legal inmediata en el «sin perjuicio de otras formas de participación» del propio artículo 61 LET. A esa otras formas de participación son reconducibles, obviamente, las múltiples comisiones mixtas diseminadas en el clausulado de los convenios colectivos, y sistematizadas como instancias de participación de los trabajadores en numerosos convenios de empresa, así como la creación de Órganos de representación adicionales a los legalmente previstos que se crean en la práctica negociadora empresarial.

Igualmente oportunas, por necesarias, resultan las cláusulas convencionales que constituyen Comités Intercentros, pues es justamente en el convenio donde la previsión legal de tales comités adquiere vida ³⁹, resultando, en cambio, superflua la previsión contenida en

³⁹ Así, a título de muestra entre numerosos convenios de empresas que los crean, se acuerda la constitución de un Comité Intercentros, constituido por trece miembros (máximo legal) designados de entre los componentes de los distintos Comités de centros, y atribuyéndole competencias y funciones, en el artículo 45 del CC Compañía Transmediterránea, Sociedad Anónima —Personal de tierra— (BOE de 16 de febrero de 1999); en el artículo 50 del CC Eléctricas Reunidas de Zaragoza, Sociedad Anónima (BOE de 21 de agosto de 1998); en el artículo 44 CC General Óptica, Sociedad Anónima (BOE de 14 de enero de 2002); también se constituye (con doce miembros) y regula en el Anexo 7 del XI CC ONCE (BOE de 20 de agosto de 2001); en los artículos 50-56 del CC de Fuerzas Eléctricas de Cataluña, Sociedad Anónima (BOE de 27 de octubre de 1997) (FECSA); previsiones contiene también el artículo 43 del CC Compañía Española de Gas, Sociedad Anónima (BOE 11 de noviembre de 1999), artículo 64 A) del CC del XI CC de ENAGÁS, Sociedad Anónima (BOE de 20 de abril de 1999); con doce miembros, también, el artículo 63 I CC Retevisión I, Sociedad Anónima (BOE 12 de julio de 2001); el artículo 46 del CC de Red Eléctrica de España, Sociedad Anónima (BOE de 19 de octubre de 1999) (once miembros); artículo 78 del XX CC de Repsol Butano, Sociedad Anónima» (BOE de 29 de septiembre de 1999); artículo 35 CC Mercadona, Sociedad Anónima (BOE de 25 de enero de 2001) (nueve miembros); con siete miembros: artículo 40 CC Multinacional Aseguradora, Sociedad Anónima de Seguros y Reaseguros (BOE de 2 de octubre de 2001); con cinco miembros: artículo 73 III CC Telefónica Móviles España, Sociedad Anónima (BOE de 19 de junio de 2001).

algún convenio colectivo que reproduce el tenor literal del precepto legal en que se abre la posibilidad de constituir tales comités intercentros⁴⁰, y más inútil aún la declaración contenida en un convenio que excluye la posibilidad de un comité intercentros⁴¹.

A los comités intercentros efectivamente creados en la negociación colectiva se le otorgan atenciones diversificadas, tanto en el detalle regulador⁴² como en la atribución de funciones o competencias, ora muy concretas y numéricamente reducidas⁴³, ora amplísimas y con carácter de «competencia exclusiva»⁴⁴, o bien las competencias y funciones que, con carácter general, se atribuyen por las disposiciones legales a los Comités de Empresa⁴⁵ en el ámbito estatal y en lo

⁴⁰ Con este tenor, vid. artículo 45 del CC Empresa Nacional de Residuos Radiactivos, Sociedad Anónima (ENRESA)» (Centro de Madrid) (Suplemento al BOCM núm. 63 —Fascículo I—, 1999), donde, con la intitulación «Comité Intercentros» se establece que se podrá crear un Comité Intercentros con representación proporcional por cada centro, previsión que reproduce el artículo 47 CC Empresa Nacional de Residuos Radiactivos, Sociedad Anónima (ENRESA)» (Centro de El Cabril) (BOP Córdoba de 26 de mayo de 1997).

⁴¹ Así ocurre en el artículo 64 CC Mc Donald's Sistemas de España, INC, sucursal en España (centros de la provincia de Barcelona) (DOGC de 7 de mayo de 2002).

⁴² Así, en algunos convenios se le otorga un tratamiento en Capítulo específico, v. gr. Capítulo X CC General Óptica, Sociedad Anónima (BOE de 14 de enero de 2002), en tanto en otros convenios su regulación queda saldada en un escueto artículo, v. gr. Artículo 49 XX CC de las empresas Philips Ibérica, Sociedad Anónima, Philips Electrónica de Consumo, Sociedad Anónima y Philips Servicios Logísticos, Sociedad Anónima (BOE de 11 de febrero de 2000).

⁴³ Así artículo 46 CC de Red Eléctrica de España, Sociedad Anónima (BOE de 19 de octubre de 1999), les atribuye estrictamente las funciones de elegir a los miembros de las comisiones establecidas en el Convenio y reunirse (tres veces al año) con la alta Dirección de la empresa para recibir información sobre temas de carácter general que afecten a la empresa y sean de interés sindical. Por su parte, el artículo 44.2 CC Philips Ibérica, Sociedad Anónima (BOE de 3 de agosto de 2001) establece que la función específica del Comité consistirá en recibir las informaciones comprendidas en los apartados 1.1, 1.2 y 1.5 del artículo 64 del Estatuto de los Trabajadores.

⁴⁴ Artículo 65 CC Gas Andalucía, SA (BOJA de 21 de julio de 1998), que contiene una detalladísima regulación del Comité Intercentros, estableciendo el carácter de competencia exclusiva del mismo sobre la mayorías de las materias reguladas como competencias y funciones de los comités de empresa en el LET, si bien, en algunos casos se señala el carácter «compartido» de algunas competencias entre el comité intercentros y el comité competente por el ámbito.

⁴⁵ Es el caso del Comité Intercentros constituido en virtud del artículo 50 CC Eléctricas Reunidas de Zaragoza, Sociedad Anónima (BOE de 21 de agosto de 1998), del Comité Intercentros constituido por el artículo 40 del CC de las empresas «Multinacional Aseguradora, Sociedad Anónima de Seguros y Reaseguros» y «Ascat Vida, Sociedad Anónima» (BOE de 30 de marzo de 1999); en el artículo 43 CC CC Hertz de España, Sociedad Anónima (BOE de 29 de mayo de 2001).

que afecte a los intereses globales de los trabajadores⁴⁶, o bien en términos vagos e imprecisos⁴⁷. En fin, algún convenio recoge las funciones más naturales de coordinación de funcionamiento de los Comités de Centro, haciendo suyos directamente los problemas globales de la empresa, así como aquellos que les sean transferidos por los Comités de Centro⁴⁸.

Curiosa resulta la previsión contenida en convenios que establecen la existencia del Comité Intercentros como máximo órgano de representación de los trabajadores ante la empresa para todos aquellos asuntos que afectan a los centros de trabajo, sin ninguna previsión adicional respecto a su composición, funcionamiento, etc⁴⁹. Advertir, finalmente, que algunos convenios se limitan a crear una Comisión paritaria para el estudio de la ampliación de competencias del Comité intercentros⁵⁰, o incluso para preparar la eventual creación de un Comité intercentros en el próximo convenio.

Singular también la configuración del Comité Intercentros que realiza algún convenio colectivo como instancia de representación de los trabajadores de la empresa para la defensa de los intereses que afecten a la totalidad de los empleados de aquellos centros donde no exista Comité de empresa o Delegado de Personal, o que éstos deleguen su competencia de forma escrita al Comité Intercentros en cada expediente en concreto⁵¹.

* * *

A fin de que los representantes de los trabajadores cumplan su cometido de representación y defensa de los intereses de los trabajadores en el seno de la empresa, el ordenamiento les atribuye un conjunto

⁴⁶ Vid. Apartado E del Anexo 7 del XI CC ONCE (BOE de 20 de agosto de 2001).

⁴⁷ Tal ocurre en el artículo 43 del CC Compañía Española de Gas, Sociedad Anónima (BOE 11 de noviembre de 1999), donde se le configura como el «interlocutor válido de la empresa para el tratamiento de los asuntos de carácter general, estando especialmente capacitado para la denuncia del Convenio Colectivo e iniciación de la negociación colectiva».

⁴⁸ Artículo 61 CC Gas Natural SDG, Sociedad Anónima, (Barcelona) (BOE de 18 de marzo de 1997).

⁴⁹ Tal es el caso del artículo 30 CC Ibermutuamur, Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social número 274 (BOE de 8 de junio de 2001).

⁵⁰ Así reza el artículo 44.4 CC Philips Ibérica, Sociedad Anónima (BOE de 3 de agosto de 2001).

⁵¹ Así se establece en el artículo 37 CC Bilbao Compañía Anónima de Seguros y Reaseguros (BOE de 22 de julio de 2002).

de competencias, resultando nuclear al respecto el contenido del artículo 64 LET que, es sabido, se completa con otro conjunto de competencias y funciones diseminadas por el ordenamiento. Además, es normal que los representantes de los trabajadores estén protegidos por unas normas que, de una parte, les salvaguarden de posibles actuaciones empresariales contrarias al derecho de representación (garantías) y que, de otra parte, les faciliten el ejercicio de las funciones que tienen encomendadas (prerrogativas), que, nuclearmente también, que no de manera exhaustiva, se contienen en el artículo 68 LET), competencias y garantías que son comunes para los miembros del comité de empresa y para los delegados de personal. y que, en virtud de las cláusulas remisorias de la LOLS, se extienden también a los delegados sindicales.

A grandes rasgos, ha de señalarse que la negociación colectiva de las medianas y grandes empresas resulta poco innovadora, obviando en no pocas ocasiones abordar tales cuestiones. En los casos en que, efectivamente, se aborda los convenios suelen limitarse a transcribir, con mayor o menor grado de apego a la literalidad, y más o menos exhaustivamente, el contenido de los preceptos legales⁵², a veces con alteración del orden, otras sin esfuerzos adicionales, a veces con la sofisticación de llevar el trasunto ordenado de otro modo a un «Anexo» al Convenio⁵³.

No obstante ello, en algunos casos, dentro de la entera o selectiva reproducción de los preceptos legales, se recoge alguna función o competencia nueva, resultando ser la más reiterada el establecer que los miembros del comité de empresa o delegados de personal participarán en los procesos de selección —pruebas de ingreso— de nuevo personal⁵⁴; en el establecimiento de incentivos, calendario de vacaciones, finiquitos, régimen sancionador, horas extras, etc. Igualmente es posible encontrar cláusulas en las que se adicionan nuevas cuestiones a las legalmente previstas respecto a las que la Dirección de la Empresa debe informar al Comité⁵⁵, cabiendo señalar, a título ilustrativo, la ampliación que realiza algún convenio sobre los contratos res-

⁵² V.gr. Artículos 14 y ss. V CC Central Nuclear de Trillo 1. AIE (BOE de 25 de mayo de 1999); artículo 65 del CC de la empresa Asociación Nuclear Ascó (ANA).

⁵³ El Anexo III del CC Electroquímica del Noroeste, S.A. (Elnosa) (DOG de 24 de febrero de 1998), recoge de esta forma las funciones y garantías del comité de empresa y los derechos sindicales de los trabajadores.

⁵⁴ V.gr. Artículo 46 d) CC Empresa Nacional de Residuos Radiactivos, Sociedad Anónima (ENRESA)» (Centro de El Cabril) (BOP Córdoba de 26 de mayo de 1997).

⁵⁵ Vid., por ejemplo, Artículo 80.9 CC Hidroeléctrica del Cantábrico, SA (BO Principado de Asturias de 23 de marzo de 1999).

pecto a los que se está obligado a remitir la copia básica a los representantes legales de los trabajadores, fijando tal obligación para «cada uno de los contratos de trabajo que se formalicen», debiendo ser igualmente informados de la rescisiones de dichos contratos y sus causas⁵⁶.

Numerosos convenios establecen que serán de cargo de la Empresa las dietas y gastos de viaje que originen los desplazamientos de los miembros de los Comités de Empresa⁵⁷, lo que en otros se limita a un determinado número de viajes, de personas y de duración⁵⁸. Concretando un supuesto, muchos convenios prevén la posibilidad de reuniones de todos los miembros de comités de empresa, conjunta o por secciones sindicales en el centro de trabajo que soliciten, estableciendo a tal fin que los gastos de locomoción y dietas de desplazamiento que se deriven de estas reuniones serán a cargo del comité de empresa, si bien se fija una cantidad destinada a sufragar tales gastos por parte de la empresa⁵⁹.

En este contexto, es dato relevante que algunos convenios fijan la obligación de la empresa de sufragar en una determinada cantidad los gastos derivados de las actividades de las instancias de representación de los trabajadores, si bien las fórmulas son distintas. Así en algunos se establece un «Fondo Comité»⁶⁰, una asignación económica⁶¹, o un crédito presupuestario para que los representantes de los trabajadores dis-

⁵⁶ Artículo 80.8 CC Hidroeléctrica del Cantábrico, SA (BO Principado de Asturias de 23 de marzo de 1999).

⁵⁷ Artículo 48 f) CC Energías de Aragón, SA (BOA de 17 de agosto de 1998); igualmente artículo 51 CC de la empresa Gas Aragón SA (BOP Zaragoza de 22 de agosto de 1998), artículo 51 CC Eléctricas Reunidas de Zaragoza, Sociedad Anónima (BOE de 21 de agosto de 1998).

⁵⁸ Así el artículo 73, in fine, CC «Empresa Nacional del Uranio, Sociedad Anónima» (ENUSA) centro de trabajo de Madrid 1996-1997-1998 (BOCM de 9 de mayo de 1998): la empresa pagará dos viajes anuales del comité de empresa para tres personas, con un máximo de tres días, para reuniones con los comités de empresa de los otros centros de trabajo, En parecidos términos, aunque con otros matices, artículo 84 CC de la «Empresa Nacional del Uranio, Sociedad Anónima» (ENUSA) centro de trabajo de Juzbado (Salamanca) 1996-1997-1998 (BOP de Salamanca 24 de marzo de 1997).

⁵⁹ Artículo 60 CC Barras Eléctricas Galaico-Asturias SA (DO Galicia de 27 de mayo de 1997).

⁶⁰ Tal es la denominación otorgada por el artículo 46 CC Philips Ibérica, Sociedad Anónima (BOE de 3 de agosto de 2001) que establece un fondo para atender gastos de los Comités de Empresa y Delegados de Personal, cuyo importe será revisado en los mismos porcentajes y fecha en que lo sean los salarios establecidos en el Convenio, igualmente en el artículo 49 XX CC de las empresas Philips Ibérica, Sociedad Anónima, Philips Electrónica de Consumo, Sociedad Anónima y Philips Servicios Logísticos, Sociedad Anónima (BOE de 11 de febrero de 2000).

⁶¹ Artículo 87 CC Indra EWS Sociedad Anónima (BOE de 19 de abril de 2001).

pongan gastos, utilizando criterios de distribución objetivos, tales como los resultados de las elecciones sindicales⁶²; en otros casos, también para atender a los gastos de material y de cuantas gestiones tengan que realizar para el cumplimiento de sus objetivos y competencias se aplica una cantidad mensual⁶³ o anual que serán administradas por el «procedimiento que libremente acuerden sus componentes»⁶⁴; en otros casos como gastos justificados del Comité hasta una cuantía máxima (justificación a través de visados de Presidente y Secretario del Comité de Empresa y posteriormente conformados por la Dirección)⁶⁵.

Del conjunto de garantías previstas legalmente para los representantes de los trabajadores, a saber, garantías frente a las medidas disciplinarias del empleador; garantías de salvaguarda del puesto de trabajo del representante; garantía al representante de la posibilidad de contactar con sus representados, así como de poder expresar con libertad sus opiniones en las materias concernientes a la esfera de su representación (más que una garantía es un derecho), y el derecho al llamado crédito de horas, que más que una garantía es una prerrogativa; es éste último el que merece una especial atención en la práctica negociada de las medianas y grandes empresas, circunstancia ésta que no le resulta tampoco privativa, pues igual ocurre en la negociación colectiva sectorial y en los convenios colectivos de pequeñas empresas.

Como es sabido, la ley otorga a los miembros del comité de empresa y a los delegados de personal la prerrogativa de «disponer de un crédito de horas mensuales retribuidas cada uno de los miembros» (art. 68.e. LET), estableciendo, a continuación, una escala segmentada en función del número de trabajadores, y atribuyendo a cada tramo un número de horas que oscila entre un mínimo de quince y un máximo de cuarenta horas.

El legislador remite al convenio colectivo la posibilidad de pactar la acumulación de horas de los distintos miembros del comité de

⁶² Así, artículo 48 del CC de Red Eléctrica de España, Sociedad Anónima (BOE de 19 de octubre de 1999), que establece un crédito presupuestario de 2.000.000 de pesetas cada año con tal criterio de reparto.

⁶³ El artículo 40.5 CC Alumino Español, S.A.-Alumina Española, S.A (Lugo) (BOP Lugo de 23 de enero de 2001) establece que, mensualmente, la empresa pondrá a disposición del comité de empresa la cantidad de 20.000 pesetas para la cobertura de los gastos producidos en el desempeño de su cometido.

⁶⁴ En estos términos, artículo 62 CC Saltos del Guadiana, Sociedad Anónima (BOE de 6 de abril de 1999), que fija una cantidad de 258.647 ptas.

⁶⁵ Así el artículo 66 del CC Hidro Nitro Española SA (BOP Huesca, 10 de junio de 1997), que establece un tope máximo de gastos a justificar (175.190 ptas), cuyos remanentes, en su caso, se acumularán a las cantidades asignadas para el año siguiente.

empresa y, en su caso, de los delegados de personal, en uno o varios de sus componentes, sin rebasar el máximo total, pudiendo quedar relevado o relevados de su trabajo, sin perjuicio de su remuneración.

Tal posibilidad abierta a la negociación colectiva es actuada en la mayoría de los convenios en una doble vertiente. De un aparte fijando un crédito horario superior al establecido legalmente, en ocasiones estableciendo un número fijo de horas disponibles —mensual ⁶⁶ o anual ⁶⁷—, sin atender a los tramos contenidos en la escala legal. No pocos convenios establecen sistemas de cómputo, comunicación ⁶⁸ y control de las horas de representación, del crédito de horas mensuales ⁶⁹, sobre el argumento principal de que tal control se encamina a evitar que las ausencias imprevistas de los beneficiarios del crédito horario altere el normal funcionamiento del proceso productivo.

De otra parte, se actúa la posibilidad de permitir la acumulación en uno o en varios representantes del crédito horario que corresponda individualmente a los demás representantes. Usualmente, el tiempo disponible es acumulado mensualmente en uno o en varios de los representantes, aunque también se prevén en la práctica comercial otras unidades temporales de acumulación, previéndose la acumulación bimensual ⁷⁰, trimestral, o anual ⁷¹. No todos los convenios prevén la acumulación incondicionada, que operaría de forma automática tras su comunicación a la empresa, encontrándose adecuaciones convencionales de la previsión legal, cual ocurre cuando se establece que la acumulación deberá pactarse en cada centro de trabajo, entre el empresario y los representantes de los trabajadores afectados que lo soliciten, el régimen de acumulación, a fin de no interferir la nor-

⁶⁶ V.gr. «Los delegados de personal dispondrán del crédito mensual que se cifra en 32 horas retribuidas (art. 20 D) CC de Petrolífera Ducar S.A, Centro de trabajo de Las Palmas (BOP de Las Palmas de 1997).

⁶⁷ Con este cómputo, Artículo 49 b) CC Empresa Nacional de Residuos Radiactivos, Sociedad Anónima (ENRESA)» (Centro de El Cabril) (BOP Córdoba de 26 de mayo de 1997): Los miembros del Comité de Empresa dispondrán de un crédito de 240 horas anuales.

⁶⁸ En algunos casos con una concreción detallada, así el CC Terra Mítica, Parque Temático de Benidorm, SA, (BOP Alicante de 1 de febrero de 2000), establece que el uso de crédito horario será comunicado a la Empresa como mínimo antes de las once horas del viernes de la semana anterior a su disfrute, salvo excepciones justificadas de carácter urgente (art. 52.4).

⁶⁹ Artículo 40 del CC Repsol Investigaciones Petrolíferas, centro de trabajo de Almonte (BOP Huelva de 10 de octubre de 1998) y artículo 32 Repsol Investigaciones Petrolíferas, SA, de la provincia de Tarragona (DOGC de 22 de marzo de 1999).

⁷⁰ Artículo 29 c) CC Flex Equipos de Descanso, Sociedad Anónima (Factoría de Valencia y centros adscritos) (BOE 8 de noviembre de 2001).

⁷¹ Vid. Artículo 56 CC Citroën Hispania, Sociedad Anónima (Comercio) (BOE de 15 de junio de 2001).

malidad del proceso productivo⁷². Otros ejemplos de limitaciones al derecho de acumular las «horas sindicales», son las siguientes: no podrá exceder mensualmente de un número de horas determinado para cada representante⁷³ o de un porcentaje de su jornada laboral. Algún convenio establece que la acumulación de horas en ningún caso podrá suponer la liberación efectiva de cualquiera de los representantes de los trabajadores, añadiendo que, en ningún caso un miembro de la Sección sindical pueda disponer, por el mecanismo de acumulación de horas, de un volumen superior a cien horas mensuales⁷⁴, tope máximo de horas acumulables que otros convenios cifran en otro número⁷⁵. Algún convenio establece que los miembros afectados por la acumulación podrán variar a lo largo del año, en función de las actividades sindicales y de representación propias de su cargo, añadiendo que cualquier variación en este sentido será comunicada previamente a la empresa⁷⁶.

Usual resulta en convenios colectivos de empresas de sectores en que existe convenio colectivo sectorial la remisión al mismo respecto a la determinación de la forma en que podrán acumularse las horas⁷⁷.

Singular, por aislada, resulta la cláusula de un convenio en que se excluye del cómputo de horas acumulables las correspondientes a los representantes de los trabajadores elegidos en el colegio electoral de Técnicos y administrativos, que quedan para su «exclusivo uso»⁷⁸.

⁷² Artículo 56.2 D) CC. Eléctrica de Córdoba, Sociedad Anónima (ENECO) (BOE de 20 de noviembre de 1998); artículo 67.2 d) CC Compañía Sevillana de Electricidad, Sociedad Anónima (BOE de 2 de octubre de 1998); igualmente artículo 43 CC Granada Vapor y Electricidad, S.L (BOP Granada de 19 de enero de 1999).

⁷³ V.gr. El artículo 42 del CC Compañía Española de Gas, Sociedad Anónima (BOE 11 de noviembre de 1999) establece como tope de acumulación el doble de las que personalmente les corresponda, computándose por períodos mensuales; idéntico tope máximo de acumulación se establece en el también artículo 42 del CC de Gas Natural Murcia SDG, SA (BORM de 6 de julio de 1999); en el mismo artículo 42 del CC de Gas Natural Cantabria SDG, S.A (BOC de 30 de septiembre de 1999).

⁷⁴ Artículo 64.4 CC Gas Natural SDG, Sociedad Anónima, (Barcelona) (BOE de 18 de marzo de 1997).

⁷⁵ En sesenta horas mensuales fija el tope de acumulación el artículo 127 CC «BP Oil España, Sociedad Anónima» (BOE de 17 de diciembre de 1998).

⁷⁶ Artículo 63 CC de la empresa Asociación Nuclear Ascó (ANA).

⁷⁷ Vid., por todos, artículo 39 CC Multinacional Aseguradora, Sociedad Anónima de Seguros y Reaseguros (BOE de 2 de octubre de 2001) que remite a tales efectos al artículo 73 del Convenio General del Sector.

⁷⁸ «Las horas del Representante Sindical de Técnicos y administrativos serán de su exclusivo uso, no entrando a formar parte en el cómputo de horas acumulables», Artículo 13 CC Saltos del Nansa, S.A (BO Cantabria, 12 de junio de 1998).

Convencionalmente se prevé también en algún caso que el crédito horario de los distintos miembros del Comité de Empresa y Delegados Sindicales se acumularán mensualmente por Grupos Sindicales, formando unas «bolsas de horas»⁷⁹, a gestionar por los propios grupos sindicales, a los que se recomienda que la distribución del crédito mensual disponible se realice prudencialmente, a fin de que las ausencias de los representantes beneficiarios del crédito no provoquen trastornos en los Servicios, instaurándose un sistema de «comunicación de ausencias», para que la empresa pueda garantizar la cobertura de las necesidades de servicio⁸⁰.

Señalar por último, respecto a la cuestión del crédito horario, que la inmensa mayoría de los convenios excluyen del cómputo de horas aquellas que se «gastan» en reuniones con la empresa, señaladamente las convocadas a instancia de ésta —por la dirección de la empresa—, o en reuniones de órganos o comisiones previstas legal o convencionalmente⁸¹, siendo generalizada en la práctica negocial la cláusula que establece que no serán contabilizadas las horas empleadas en las negociaciones con la empresa⁸².

En el ámbito de las garantías de los representantes merece reseñarse el caso de numerosos convenios que amplían el plazo del artículo 68 c) LET a dos⁸³ o tres años⁸⁴.

⁷⁹ A título de ejemplo, artículo 33 CC Allianz Seguros y Reaseguros, Sociedad Anónima (BOE de 18 de septiembre de 2000); artículo 55 CC MAPFRE, Grupo Asegurador (BOE de 2 de abril de 2002).

⁸⁰ Así se establece en el artículo 80 Artículo 80 CC Hidroeléctrica del Cantábrico, SA (BO Principado de Asturias de 23 de marzo de 1999).

⁸¹ V.gr. Artículo 40.2 CC Alumino Español, S.A-Alumina Española, S.A (Lugo) (BOP Lugo de 23 de enero de 2001) donde se señala que quedarán excluidas del conjunto de estas horas las que correspondan a reuniones convocadas por la dirección de la empresa, comité de seguridad y salud, negociación colectiva, y las dedicadas a las reuniones preceptivas de economato. Igualmente, vid. Artículo 35 CC Empresa Turismo Andaluz, SA (BOJA de 8 de mayo de 2003).

⁸² Vid., entre otros, Artículo 63 CC de la empresa Asociación Nuclear Ascó (ANA); artículo Artículo 80 CC Hidroeléctrica del Cantábrico, SA (BO Principado de Asturias de 23 de marzo de 1999).

⁸³ Así lo fija el artículo 42 c) del CC Alumino Español, S.A-Alumina Española, S.A (Lugo) (BOP Lugo de 23 de enero de 2001); igualmente el artículo 65.2 CC Petróleos del Norte, Sociedad Anónima» (PETRONOR) (BOE de 26 de agosto de 1997), aumenta la garantía de los miembros del comité de empresa a «dos años después de su cese como representantes de los trabajadores»; también artículo 31 CC AIG Europe (BOE de 23 de abril de 2002).

⁸⁴ Tal ampliación está prevista en el artículo 40 del CC Granada Vapor y Electricidad, S.L (BOP Granada de 19 de enero de 1999).

Los representantes legales de los trabajadores, cuando lo permitan las características de la empresa o centro de trabajo, pueden disponer de «un local adecuado en el que puedan desarrollar sus actividades y comunicarse con los trabajadores, así como de uno o más tabloneros de anuncios» (art. 81 LET), contenido que reproducen numerosos convenios estableciendo un requisito cuantitativo (Comités de centros con un número determinado de trabajadores⁸⁵), en tanto que otros afirman, sin condiciones, el derecho a disponer y utilizar los tabloneros de anuncios, como vehículo de comunicación con sus representados, y a hacer uso de locales para desarrollar sus actividades y relacionarse con sus representados. Algunos convenios añaden a la general facilitación de un local a los representantes de los trabajadores, con la puesta a disposición de otros medios materiales (mobiliario, ordenador, copiadora, fax, teléfono, tabloneros de avisos)⁸⁶.

Mención especial requiere la aparición, todavía cuantitativamente escasa, de cláusulas reguladoras de la utilización del correo electrónico por la representación unitaria de los trabajadores y por las secciones sindicales⁸⁷, cuestión que, como es sabido, ha motivado recientes conflictos.

En contraposición a lo hasta ahora visto, ha de repararse en el dato de que la negociación colectiva empresarial no suele incidir en la especificación de los deberes de los representantes de los trabajadores, siendo el caso que cuando así lo hace se remite al marco normativo legal, si bien en algunos convenios se hace mención especial al deber de sigilo⁸⁸.

b) La organización sindical en la empresa: Secciones sindicales y delegados sindicales

En nuestro ordenamiento jurídico la LOLS tuvo, entre otras, la importante funcionalidad de establecer una efectiva consolidación del sindicato en la empresa, constituyendo, por ende, una nueva medida de promoción legal del sindicato, habida cuenta de que las fórmulas de ins-

⁸⁵ Comités de Centro con más de 250 trabajadores es el condicionante establecido por el artículo 57 del CC de Fuerzas Eléctricas de Cataluña, Sociedad Anónima (BOE de 27 de octubre de 1997) (FECSA).

⁸⁶ Así Cláusula 86ª CC Ertoil SA (BOP de Huelva de 1 de septiembre de 1997); también apartado f.5 del Capítulo XI del CC Compañía Española de Petróleos, Sociedad Anónima (CEPSA) (BOE de 13 de diciembre de 1999).

⁸⁷ Vid. Cláusula 12 CC Telefónica de España, SAU (BOE de 2 de julio de 2001).

⁸⁸ Por todos, vid. artículo 54 CC Euroinsta, SA (BOE de 20 de abril de 2001) y artículo 45.1 CC Fundación Andaluza para la atención a las Drogodependencias (BOJA de 8 de mayo de 2003).

tauración y consolidación del sindicato en la empresa podrían haber quedado remitidas a la dinámica sindical, reenviadas a la praxis. Sin embargo, nuestro legislador ha optado por la consagración de la acción sindical en la empresa, actuando, reiteramos, una promoción de la fórmula sindical, en la medida que facilita la acción sindical en la empresa, ante eventuales impotencias de los propios sindicatos para imponerla, e introduciendo, también legalmente, un contrapeso al poder de otras instancias representativa no sindicales, en sentido estricto, si aquellas no estuvieran ya sindicalizadas por efecto e otras disposiciones, señaladamente los órganos de representación unitaria. En este sentido, la LOLS vino a promocionar la acción del sindicato en la empresa a través del aseguramiento de un cúmulo de funciones y garantías de los instrumentos que tradicionalmente han servido al sindicato para presenciarse en la empresa: las secciones sindicales y los delegados sindicales.

Quedan así relativamente amortiguadas las tensiones derivadas de la presencia de dos lógicas organizativas en el seno de la empresa, constituyendo, además, instancias representativas de los trabajadores con un diferente reconocimiento y protección constitucional (STCo 118/1983).

Es interesante observar como un buen número de convenios colectivos coadyuvan a la «promoción» legal de la acción sindical en la empresa, subrayando el papel de los sindicatos en el seno de la empresa y, por ende, contribuyendo al fortalecimiento del doble canal de representación. Así, tal circunstancia es notoria en la frecuente aparición de una cláusula en que se establece que «la empresa reconoce a los sindicatos debidamente implantados en la plantilla, como elementos básicos y consustanciales para afrontar a través de ellos las necesarias relaciones entre los trabajadores y la empresa»⁸⁹, completada en algunos convenios con la expresión «sin demérito de las atribuciones conferidas a los comités de centro de trabajo»⁹⁰, o relacio-

⁸⁹ Artículo 53 Eléctricas Reunidas de Zaragoza, Sociedad Anónima (BOE de 21 de agosto de 1998); también Artículo 22 de los CC Navarro Saltos de Agua SA (DOCM-Castilla La Mancha) de 3 de julio de 1999) y CC Hidroeléctrica del Guadiela SA (DOCM de 3 de julio de 1999); artículo 50 CC Energías de Aragón, SA (BOA de 17 de agosto de 1998).

⁹⁰ Así se completa la redacción de la fórmula en el artículo 63 del CC de la empresa Asociación Nuclear Ascó (ANA) para los años 1997 a 1999 (DOGC núm. 2752, de 27 de octubre de 1998), expresión que también contiene el artículo 64 bis del CC Empresa Nacional Hidroeléctrica del Ribagorzana, Sociedad Anónima (ENTER) (BOE de 31 de julio de 1997). En términos similares, el XI CC ONCE (BOE de 20 de agosto de 2001) establece que «La ONCE considera a los sindicatos debidamente implantados como interlocutores necesarios para facilitar y promover el desarrollo de las relaciones laborales, sin perjuicio de las atribuciones conferidas a los órganos de representación unitaria de los trabajadores.

nando todas las otras posibilidades de órganos de representación unitaria de la empresa⁹¹; en fin, se reconoce el papel de los sindicatos, a través de las secciones sindicales, como interlocutores esenciales para la regulación y desarrollo de las relaciones laborales en las empresas, sin perjuicio de las funciones de los Comités de Empresa y Delegados de Personal en el ámbito de cada empresa⁹².

Así, pues, la acción de los sindicatos en la empresa o en el centro de trabajo donde cuenten con trabajadores afiliados se encauza a través de la constitución de «secciones sindicales», que no son sólo órgano descentralizado de la estructura compleja del sindicato, sino que son además instancias de representación y tutela de los afiliados ante el empresario («conviene recordar el doble aspecto de las secciones sindicales de empresa, como instancias organizativas internas del Sindicato, y como representaciones externas a las que la Ley confiere determinadas ventajas y prerrogativas, que suponen correlativamente cargas y costes para la empresa» —SSTCo 61/1989 de 3 de abril, 84/1989 de 10 de mayo, 173/1992 de 29 de octubre—).

«Los trabajadores afiliados a un sindicato podrán, en el ámbito de la empresa o centro de trabajo, constituir secciones sindicales de conformidad con lo establecido en los Estatutos del Sindicato» (art. 8.1.a LOLS), constitución que, obviamente, presupone el dato fáctico de que el sindicato tenga afiliados entre los trabajadores de la empresa o centro de trabajo de referencia. La constitución de secciones sindicales es, pues, un derecho de los afiliados, que no está sujeto a condicionantes formales de ningún tipo en la LOLS. No resulta, por tanto, acorde a la legalidad vigente, establecer requisitos en la normativa de rango inferior, heterónoma o convencional, que lo limiten o que obstaculicen el correlativo reconocimiento de las mismas por parte del empresario, con los derechos que le son inherentes (STCo 292/1993 de 18 de octubre).

El legislador no anuda la posibilidad de constituir secciones sindicales al cumplimiento de requisitos adicionales, no existen al respecto limitaciones legales, y no se exige, por tanto, que el sindicato cuente con un determinado nivel de afiliación en la plantilla de la empresa, quedando, pues, la cuestión de la valoración del umbral

⁹¹ «La empresa reconoce... sin demérito de las atribuciones conferidas al Comité Intercentros, a los Comités de Centro de Trabajo y Delegados de Personal», artículo 48 CC de Fuerzas Eléctricas de Cataluña, Sociedad Anónima (FECSA) (BOE de 27 de octubre de 1997).

⁹² Artículo 11, párrafo primero, del I Convenio Colectivo de Unión Fenosa Grupo (BOE de 17 de agosto de 1999).

numérico, de la «masa crítica» de afiliados necesarios para la constitución de una sección sindical a la voluntad del sindicato (estatutariamente fijada u orientada por razones de política sindical).

Tal extremo es menester advertirlo porque hemos detectado que algunos convenios someten la constitución de secciones sindicales a requisitos cuantitativos, exigiendo la acreditación de que un determinado porcentaje de trabajadores de la plantilla de la empresa esté afiliado a un sindicato para que pueda constituirse sección sindical del mismo en la empresa, quedando pues supeditada la creación de la misma a la acreditación de tal umbral mínimo (v.gr. «10 por 100 de la plantilla del centro de trabajo»⁹³ o de la provincia correspondiente»⁹⁴; «10% de los trabajadores fijos en la plantilla del Centro de Trabajo»⁹⁵ «al menos con el 15 por ciento de los trabajadores fijos del Centro de Trabajo»⁹⁶, o de manera inconcreta —«acreditar ante la empresa de modo fehaciente el nivel de afiliación requerido»⁹⁷—, o estableciendo umbrales alternativos⁹⁸) y ello para otorgarles unas facultades que ya viene recogidas en la LOLS, con carácter general para cualesquiera secciones sindicales (v. gr. recaudar cuotas, descuento de cuota sindical, publicar comunicaciones de carácter sindical ...), exigencias adicionales que, en todo caso, tendrían justificación si a la posesión de tal «umbral mínimo» se adscribiera como consecuencia el disfrute de prerrogativas o funciones «extraordinarias», lo que no

⁹³ Artículo 30 CC Flex Equipos de Descanso, Sociedad Anónima (Factoría de Valencia y centros adscritos) (BOE 8 de noviembre de 2001).

⁹⁴ Artículo 64 CC Gas Natural SDG, Sociedad Anónima, (Barcelona) (BOE de 18 de marzo de 1997).

⁹⁵ Artículo 48 CC Empresa Nacional de Residuos Radiactivos, Sociedad Anónima (ENRESA)» (Centro de El Cabril) (BOP Córdoba de 26 de mayo de 1997), igualmente Artículo 30 CC Flex Equipos de Descanso, Sociedad Anónima (Factoría de Valencia y centros adscritos) (BOE 8 de noviembre de 2001).

⁹⁶ Artículo 80 del CC «Empresa Nacional del Uranio, Sociedad Anónima» (ENUSA) centro de trabajo de Saelices el Chico (Salamanca) 1996-1997-1998 (BOP de Salamanca 15 de abril de 1997).

⁹⁷ Artículo 64 XX CC Electrolux Home Products Operations España, Sociedad Limitada (Centro de trabajo de Alcalá de Henares) (Suplemento al BOCM núm 97, 2001).

⁹⁸ Así ocurre en el Apartado C del Anexo 8 del XIV CC IBERIA LAE —Tripulantes de cabina de pasajeros— (BOE de 13 de diciembre de 2001), donde se establece que la Compañía reconocerá a las secciones sindicales de Personal de Vuelo de los Sindicatos y Asociaciones sindicales legalmente constituidos con representación real en el colectivo de TCP, cuando posean *un grado de afiliación en IBERIA superior al 10 por 100 del censo de trabajadores del Centro de Trabajo de Vuelo o del 20 por 100 de su Colegio Electoral, lo que deberá acreditarse fehacientemente* (cursiva nuestra).

ocurre, por lo que, a nuestro juicio, tales previsiones de algunos convenios colectivos han de reputarse ilegales indubitadamente.

Probablemente, tales exigencias, reiteramos que ilegales, traen causa de las previsiones al respecto contenidas en algunos Acuerdos Interconfederales anteriores a la LOLS, y que recogidas en la práctica negocial, en su momento, han continuado reiterándose acríticamente en la negociación de los sucesivos convenios colectivos, sin reparar en la ilegalidad sobrevenida de tales exigencias.

En atención a los caracteres del sindicato a que pertenezcan, a la implantación del mismo en los órganos de representación del personal en la empresa y al porcentaje de votos obtenidos por su candidatura en las elecciones, las secciones sindicales que se constituyan tendrá mayores o menores competencias, sin perjuicio de lo que puedan determinar los estatutos sindicales y, en su caso, los convenios colectivos, habida cuenta que la relación contenida al respecto en la ley es de carácter abierto, pudiendo, por tanto, ser ampliada por la negociación colectiva.

El legislador atribuye a los trabajadores afiliados a un sindicato, se agrupen o no en una sección sindical, el derecho a celebrar reuniones, previa notificación al empresario, a recaudar cuotas y distribuir información sindical, fuera de las horas de trabajo y sin perturbar la actividad normal de la empresa de acuerdo con la legislación vigente (art. 8. 1.b. LOLS), así como recibir la información que les remita su sindicato (art. 8. 1.c. LOLS), derechos estos que, con el mismo tenor literal son reiterados en algunos convenios⁹⁹.

«Sin perjuicio de lo que se establezca mediante convenio colectivo ...» (el propio art. 8.2 LOLS remite, pues, a posibilidades ampliatorias en la negociación colectiva), cuando se constituya una sección sindical por parte de los afiliados a un sindicato más representativo o por aquellos integrados en sindicato con representación en el comité de empresa, la empresa pondrá a su disposición un tablón de anuncios, situado en un lugar de libre y fácil acceso, y, en empresas o centros con más de 250 trabajadores, les facilitará además un local adecuado donde desarrollar sus actividades.

Tales prescripciones legales se incorporan al texto de un importante número de convenios, sin introducir ninguna matización adicional, siendo también frecuente la mera transcripción literal de los preceptos legales, aunque en ocasiones el afán superador de la literalidad de los

⁹⁹ Artículo 66 CC Gas Andalucía, SA (BOJA de 21 de julio de 1998).

preceptos legales conduce a excesos del tipo «La empresa ... *admitirá* (cursiva nuestra) que los trabajadores afiliados a un sindicato puedan celebrar reuniones ...»¹⁰⁰, si bien algunos convenios establecen un número de horas anuales retribuidas para reuniones convocadas por la sección sindical de los trabajadores afiliados¹⁰¹. Un tanto de lo mismo ocurre respecto a los derechos atribuidos legalmente a los trabajadores que ostenten cargos electivos de dirección en las organizaciones sindicales más representativas, ya sea a nivel provincial, autonómico o estatal, asunto respecto al que los convenios, con carácter general, se limitan a reiterar, total o parcialmente, el precepto legal (art. 9 LOLS).

Son pocos los convenios en que se recoge algo que parece normal tras la constitución de una sección sindical, que el correspondiente sindicalo lo comunique «fehacientemente a la Dirección del centro, señalando el nombre de los delegados que hubieran resultado elegidos para representarle, reconociéndoselos, a partir de ese momento, su condición de representantes del Sindicato a todos los efectos»¹⁰². Ahora bien, cosa distinta a la comunicación de la constitución de la sección sindical y de sus representantes es la previsión contenida en algunos convenios de que las secciones sindicales deban comunicar a la empresa «la relación nominal de sus componentes» así como «las variaciones que posteriormente puedan producirse»¹⁰³. La cuestión que de inmediato se plantea es si el convenio colectivo puede obligar a desvelar datos referentes a la afiliación de los trabajadores. Al respecto la STS de 30 de marzo de 2001, siguiendo las directrices marcadas por el Tribunal Constitucional en la STC 292/1993 de 18 de octubre, ha señalado que la revelación del dato de la afiliación sindical, es un derecho cuya titularidad pertenece al trabajador, de forma personal y exclusiva, y por tanto queda protegido tanto de injerencias empresariales como de las provenientes del propio sindicato. En consecuencia, atenta contra el derecho fundamental a la libertad sindical, la disposición legal o convencional que supedita a la prueba de un porcentaje de afiliación, constatable a través de las listas elaboradas para efectuar el descuento en nómina, el reconocimiento por parte del

¹⁰⁰ Artículo 66 del CC Compañía Sevillana de Electricidad, Sociedad Anónima (BOE de 2 de octubre de 1998), tenor literal que reitera el artículo 34 del CC Cogeneración Eléctrica Manchega SA (BOP Ciudad Real 20 de agosto 1999).

¹⁰¹ Entre otros, vid. artículo 54 CC Gamesa Producciones Aeronáuticas, SA (BOP Álava, junio de 2000), que fija un número de cuatro horas.

¹⁰² Con este tenor punto 4 del Capítulo XI del CC Compañía Española de Petróleos, Sociedad Anónima (CEPSA) (BOE de 13 de diciembre de 1999).

¹⁰³ Así reza el artículo 30 del CC Flex Equipos de Descanso, Sociedad Anónima (Factoría de Valencia y centros adscritos) (BOE 8 de noviembre de 2001).

empresario de las instancias representativas sindicales. Esta posición, se matiza señalando que «la aplicación de los mecanismos de acreditación y control de la implantación sindical, en relación con una sección sindical que afirme no poder desvelar el nombre de sus afiliados, exigía ciertamente, en aras de salvaguardar los derechos fundamentales en juego, la posibilidad de recurrir a fórmulas o mecanismos de acreditación de la implantación sindical» (STCo 145/1999).

Desde los parámetros descritos han de analizarse algunas previsiones contenidas en la negociación colectiva en que se otorga a las secciones sindicales firmantes derechos específicos, entre los que se encuentra en algún caso su reconocimiento como interlocutor exclusivo¹⁰⁴, previsiones que si no acrisoladas a cuestiones que encuentren razón intraconvenio han de reputarse ilegales a nuestro juicio.

Las secciones sindicales que constituyan los trabajadores afiliados estarán representadas, a todos los efectos, por delegados sindicales elegidos por y entre sus afiliados en la empresa o centro de trabajo. En el esquema de la LOLS la aparición del delegado sindical se supedita a la concurrencia de requisitos de dimensión y representatividad, esto es, que se trate de empresas o centros de trabajo que ocupen a más de 250 trabajadores cualquiera que sea la clase de su contrato, y que se trate de secciones sindicales con presencia en los comités de empresa (art. 10. 1 LOLS). Concurriendo ambos requisitos, y, sin perjuicio de acuerdos específicos, el número de delegados sindicales, que deberán ser elegidos de entre los miembros de la sección sindical, es variable de acuerdo con la escala y condiciones fijadas legalmente para acceder a la misma (art. 10.2 LOLS), quedando asegurado, en cualquier caso, que las secciones sindicales que, cumpliendo los requisitos legales —dimensión y presencia en el comité de empresa— no hayan alcanzado el 10% de los votos estarán representadas por un delegado sindical. Tales prescripciones legales son obviamente de necesario respeto por la negociación colectiva que, no obstante, podrá mejorar las condiciones previstas en la norma legal, señaladamente en lo que respecta a la escala de delegados y a las condiciones para que las secciones sindicales puedan designarlos.

¹⁰⁴ Así se establece en artículo 1 del Anexo 8 IX CC Iberia LAE, Sociedad Anónima y sus Oficiales Técnicos de a Bordo (BOE de 16 de enero de 2002) donde se contiene el reconocimiento de derechos específicos a la sección sindical firmante del convenio colectivo (SEOTV), entre otros el reconocimiento como interlocutor exclusivo en la actualidad en lo referente a los acuerdos y convenios colectivos del grupo de Oficiales Técnicos de a Bordo, además de otorgarles tres delegados sindicales con todas las garantías y facilidades que establece la normativa y «la práctica vigentes».

Y así ocurre en la negociación colectiva de las grandes y medianas empresas, donde son numerosos los convenios que aminoran las condiciones para que la sección sindical disponga de un delegado¹⁰⁵, e igualmente disminuyen los tramos de la escala¹⁰⁶ o simplemente no se exige el requisito cuantitativo (dimensión) para que se puedan designar delegados sindicales, a lo que se asigna un crédito de horas mensuales¹⁰⁷, o se obvia el segundo de los requisitos cualitativo (tener presencia en el órgano colegiado de representación), existiendo, en fin, convenios que establecen directamente un número de delegados sindicales para la Centrales Sindicales más representativas a nivel estatal en la empresa¹⁰⁸.

Algunos convenios establecen que el individuo elegido por la sección sindical como delegado sindical deba reunir unos determinados requisitos, tales como la exigencia de haber superado el período de prueba¹⁰⁹, que, si entendible en una lógica (contradicción que surgiría entre la libertad de extinción unilateral no causal durante el período de prueba y garantías de los representantes de los trabajadores) resulta cuestionable desde otra.

Curioso pedimento resulta el previsto en algunos convenios colectivos, donde se establece que el delegado sindical «será preferentemente miembro del comité de empresa¹¹⁰, «se procurará que sea ...» es

¹⁰⁵ Así el requisito cuantitativo de número de trabajadores establecido en el artículo 10 LOLS se reduce a 200 en el artículo 72.2 del V CC de Repsol Petróleo, SA (BOE de 22 de noviembre de 1999); a 175 trabajadores lo reduce el artículo 31.3 del CC FREMAP, Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social número 61 (BOE de 16 de mayo de 2001), también a centros de trabajo con más de 100 trabajadores y menos de 250 concede el derecho a tener delegados sindicales el artículo 37 CC Zardoya Otis SA y Ascensores Eguren SA (AES) (BOE de 18 de junio de 2003).

¹⁰⁶ Con la doble circunstancia, aminorando el dato cuantitativo exigido y la escala establecida en la LOLS, vid. artículo 48 CC «Shell España, SA» para los grupos profesionales Técnicos no titulados y Obreros (BOP Las Palmas de 1999), que establece el umbral numérico en 100 trabajadores, e igualmente aminora considerablemente la escala de acceso a un mayor número de delegados sindicales: 100-200 Uno; 201-250 Dos; 250-300 Tres.

¹⁰⁷ Artículo 66 CC Gas Andalucía, S.A. (BOJA de 21 de julio de 1998).

¹⁰⁸ Vid. Artículo 66 I CC Retevisión I, Sociedad Anónima (BOE 12 de julio de 2001).

¹⁰⁹ «Los delegados de las secciones sindicales serán designados con arreglo a lo previsto en las disposiciones legales al respecto, deberán pertenecer a la plantilla de la empresa y tener superado el período de prueba». Artículo 66. 2 CC Gas Andalucía, SA (BOJA de 21 de julio de 1998).

¹¹⁰ Tal es la previsión contenida en el artículo 53 del CC de la empresa Gas Aragón SA (BOP Zaragoza de 22 de agosto de 1998). Idéntica preferencia en artículo 53 CC Eléctricas Reunidas de Zaragoza, Sociedad Anónima (BOE de 21 de agosto de 1998).

expresión igualmente utilizada¹¹¹, pedimento que también se inscribe en una determinada lógica, toda vez estos delegados sindicales, cuando no formen parte del comité de empresa, tienen las mismas garantías que los representantes unitarios, asignándoseles expresamente una serie de derechos (art. 10.3 LOLS). No obstante, algunos convenios colectivos consideran expresamente la posibilidad de la concurrencia en un mismo individuo de la doble condición (miembro del comité de empresa y delegado sindical) para «acumularle» las horas sindicales que le corresponden por ambos conceptos¹¹².

Insólito resulta el caso de un convenio colectivo que establece que los sindicatos presentes en cada centro de trabajo elegirán un Delegado sindical que *será ratificado por el Sindicato Provincial correspondiente, siendo este delegado el representante del sindicato en el centro de trabajo*¹¹³.

En general, son mayoritarios los convenios de medianas y grandes empresas que, respecto a los derechos de los delegados sindicales, se limitan a remitir al texto legal (a las disposiciones legales respecto a las garantías de los representantes de los trabajadores¹¹⁴ —«ostentarán el régimen de garantías, derechos y deberes que determinen en cada momento las disposiciones legales sobre la materia—¹¹⁵), o bien, en la clave «pedagógica» aludida explicitan sus funciones y garantías reiterando literalmente las previsiones legales.

Mención particular merecen las previsiones del algún convenio colectivo (CC Grupo AXA) que añade consideraciones específicas respecto los denominados *Representantes sindicales con alta dedicación*, entendiendo por tales aquellos que dediquen el 75 por 100 o más de su horario laboral a actividades sindicales, colectivo respecto al que se establecen medidas dirigidas a evitar que tal dedicación irroque perjuicios en su formación y carrera profesional¹¹⁶.

¹¹¹ Cláusula 90ª CC Ertoil SA (BOP de Huelva de 1 de septiembre de 1997).

¹¹² XI CC ONCE (BOE de 20 de agosto de 2001), apartado 19 del Anexo 7.

¹¹³ Artículo 30.1 CC AIG Europe (BOE de 23 de abril de 2002).

¹¹⁴ Así, artículo 34 CC Mercadona, Sociedad Anónima (BOE de 25 de enero de 2001).

¹¹⁵ Artículo 28 CC Gas Navarra, SA (BO de Navarra de 2 de noviembre de 1998).

¹¹⁶ A este colectivo se dedica el artículo 38 CC Grupo AXA Seguros (BOE de 23 de enero de 2002), donde se establece la revisión de las carreras profesionales de los empleados del censo que lleven más de seis años en dicha situación (dedicación de más del 75% del horario a tareas sindicales), clasificándolos en el grupo y nivel equivalente a la media de su promoción, además de posibilitar el acceso directo a estos trabajadores a todos los recursos de formación profesional de la empresa, sin menoscabo de plaza para el resto de empleados.

3. LAS INSTANCIAS REPRESENTATIVAS DE CREACIÓN CONVENCIONAL

Como advertíamos en las consideraciones generales de este capítulo, en la práctica negociadora de las medianas y grandes empresas, además de las peculiaridades, matizaciones y regímenes particulares que con anterioridad se han descrito, se contienen regulaciones que suponen la introducción de instancias representativas no previstas legalmente y cuya creación convencional comporta que sea también en el convenio que las instaure donde su régimen jurídico viva, sin perjuicio de la utilización de remisiones a la ley para atribuirles competencias, derechos y garantías, esto es, para la construcción de su estatuto jurídico.

La primera innovación a destacar es la previsión convencional de *Delegados de Personal conjuntos*, pues no otra denominación ha de corresponder, aunque no los llame así expresamente el convenio que los crea. Así el CC de Ascat Vida¹¹⁷ establece en su artículo 43 que «en las provincias en las que dos o más centros que sumados sus trabajadores alcancen o superen el número de seis, con independencia de que en alguno de ellos no se llegue a este número, se elegirán los Delegados de Personal que correspondan por el total de los trabajadores de la provincia, ello de acuerdo con el escalado del artículo 62.1 del Estatuto de los Trabajadores y siempre que no proceda Comité de Empresa de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 63.2», para señalar, a continuación que los Delegados de Personal elegidos según lo establecido con anterioridad ejercerán, en su caso, mancomunadamente ante la empresa la representación para la que fueron elegidos. Figura ésta, Delegados de Personal Conjuntos que encuentra también acogida en otros convenios colectivos¹¹⁸.

Convencional también es la configuración del *Sindicato más representativo de Grupo* (Unión Fenosa), otorgando tal calificación a los que ostenten más del 8 por 100 del número total de representantes electos en el conjunto de las empresas que constituyen el Grupo, o bien, cuando sean sindicatos de implantación autonómica, los que ostenten más del 15 por 100 en el ámbito autonómico y un mínimo del 5 por 100 en el total de representantes¹¹⁹.

¹¹⁷ CC Ascat Vida (BOE de 4 de abril de 2001).

¹¹⁸ Señaladamente en el sector seguros, vid. artículo 41 CC Multinacional Aseguradora, Sociedad Anónima de Seguros y Reaseguros (BOE de 2 de octubre de 2001).

¹¹⁹ Artículo 11, párrafo segundo, del I Convenio Colectivo de Unión Fenosa Grupo (BOE de 17 de agosto de 1999).

Igualmente merece reseñarse la singular apreciación de la figura del *sindicato debidamente implantado en la plantilla*, matiz con el que parece referirse que tal sindicato cuente con un importante número de afiliados en la empresa, habida cuenta de que algunos convenios exigen que el dato este acreditado fehacientemente ante la empresa¹²⁰, pues, de contrario, si fuesen datos de elecciones sindicales, del mismo ya tendría conocimiento la empresa, amén de que, como hemos señalado, a esa «debida implantación» se condiciona, ilegalmente, a nuestro juicio, el ejercicio de derechos que vienen reconocidos por la LOLS sin tales exigencias adicionales.

Numerosos convenios colectivos establecen que, «con independencia de los órganos de representación previstos por la legislación vigente» existirán en la empresa los órganos de representación establecidos en el convenio. Así *Consejo de delegados*, *Comité central de empresa*, y *Comisiones de trabajo*¹²¹. El Consejo de delegados, constituido por la totalidad de los miembros de Comités de Empresa y delegados de personal (asamblea de miembros de órganos de representación unitaria, pues) y será el órgano máximo de decisión de los representantes de los trabajadores (las normas de funcionamiento se recogen en el Reglamento de funcionamiento de los órganos de representación de los trabajadores, que figura en el propio Convenio) El Comité central de empresa estará integrado por doce representantes de los trabajadores y su composición mantendrá la proporcionalidad de representación de cada sindicato respecto al total de representantes, atribuyéndosele el carácter de órgano ejecutivo del Consejo de delegados y representará a todos los trabajadores de la empresa (igual ocurre con su Reglamento). Como puede advertirse de inmediato, tales órganos vienen a constituir una especie de Comité Intercentros, con un órgano plenario —el Consejo de Delegados— y otro ejecutivo —Comité Central de empresa—, órgano éste último que sería asimilable a Comité intercentros. Por lo demás se trata, evidentemente de órganos institucionalizados en la empresa, pese a las connotaciones históricas adheridas a alguna de las denominaciones utilizadas, señaladamente el Consejo de delegados.

¹²⁰ Tal ocurre en el artículo 63 del CC de la empresa Asociación Nuclear Ascó (ANA) para los años 1997 a 1999 (DOGC núm. 2752, de 27 de octubre de 1998), donde se considera sindicato debidamente implantado en la plantilla a aquel que cuente con una representación mínima del 10% a nivel de empresa, acreditado fehacientemente ante la misma.

¹²¹ Tales son los establecidos en los artículos 59 y ss. y Anexo VII, donde se recoge el reglamento de Funcionamiento de los Órganos de representación de los trabajadores, del CC de Unión Eléctrica Fenosa, Sociedad Anónima, Zona Centro (BOE de 3 de julio de 1998) y artículo 59 del CC Unión Fenosa, Zona Norte (BOE de 22 de julio de 1999).

Consejo de Delegados que también instituyen otros convenios¹²², si bien con otra conformación, pues el mismo es el órgano formado por todos los miembros de los Comités, de los Delegados de personal de la empresa y Delegados sindicales, constituyendo, pues, una especie de asamblea de representantes de trabajadores, en cualquiera de las lógicas organizativas, a diferencia del anterior. Así, este Consejo de Delegados no es asimilable, en cambio, a comité intercentros, toda vez que tal órgano está ya previsto en el propio convenio, limitando su funcionalidad el convenio a ser un órgano de carácter consultivo y de discusión, con una mera facultad de propuesta a los Comités de Centro, al Comité Intercentros y a la Dirección de la empresa.

Otras instancias representativas creadas en la práctica negociadora vienen configuradas como «mesas». Tal es el caso de «Mesa negociadora» del primer Convenio Colectivo de Unión Fenosa Grupo, que establece que la negociación colectiva y el diálogo social para los asuntos que excedan del ámbito de los Comités del centro de trabajo se realizarán en una mesa única con las secciones sindicales de los sindicatos más representativos, que ostentarán en la misma el porcentaje de representación resultante de dividir el número de sus representantes elegidos en los comicios electorales entre el total de representantes de las empresas del grupo. La Mesa para la negociación colectiva y el diálogo social estará formada, de una parte, por dos representantes de cada sindicato más representativo, y de la otra, por dos representantes designados por la dirección de la Empresa¹²³; señalándose que los acuerdos entre la dirección de la empresa y los sindicatos, como fruto del diálogo social o de la negociación colectiva, para que tengan eficacia general, deberán ser suscritos por las secciones sindicales que representen más del 50 por 100 del número total de representantes elegidos en los comicios electorales¹²⁴.

«Mesa de Diálogo Social» es la conformada en el Grupo AXA¹²⁵, compuesta por 15 miembros elegidos entre los Delegados de Personal, miembros de Comités de Centro de Trabajo y Delegados sindicales, en base a la proporcionalidad que cada sindicato obtenga en las

¹²² Artículo 59 del XVI CC Empresa Nacional de Electricidad, Sociedad Anónima (ENDESA) (BOE de 7 de agosto de 1996).

¹²³ Artículo 12 del Protocolo por el que se aprueba el primer Convenio Colectivo de Unión Fenosa Grupo (BOE de 17 de agosto de 1999).

¹²⁴ Artículo 13 del Protocolo por el que se aprueba el primer Convenio Colectivo de Unión Fenosa Grupo (BOE de 17 de agosto de 1999).

¹²⁵ Artículo 34 C) CC Grupo AXA Seguros (BOE de 23 de enero de 2002).

elecciones sindicales, con voto ponderado de acuerdo a la representatividad que ostente cada opción sindical (a manera de comité intercentros: Funciones art. 35)

De caracteres similares es la denominada *Comisión Integradora* establecida en el convenio colectivo de la empresa «BP Oil España», toda vez que es también una especie de comité intercentros, aunque más separado de las prescripciones legales que el anterior caso, toda vez que la extracción de los miembros de la misma no asegura la proporcionalidad exigida por el legislador.

Otro ejemplo es el Comité de representación sindical conjunto de todas las empresas que constituyan el Grupo Norwich Unión en España ¹²⁶, que estará configurado por representantes sindicales elegidos entre ellos y de las distintas empresas del grupo, y en proporción al censo de trabajadores de cada empresa.

Particulares son, igualmente, otras figuras recogidas en la práctica negociadora de las medianas y grandes empresas, tales como las *Secciones sindicales intercentros* ¹²⁷, las Secciones sindicales interempresas ¹²⁸, el *Delegado Sindical intercentros* ¹²⁹, el *Secretario general de la sección sindical*, figura de creación convencional y cuyo régimen jurídico será el establecido en el convenio que lo instituye, donde se determinarán las funciones, garantías y facilidades que el mismo ostente ¹³⁰. Igualmente singular es la figura del *Delegado sindical*

¹²⁶ Artículo 35 CC CC Grupo Norwich Unión en España (BOE de 15 de septiembre de 2002).

¹²⁷ Tal es la creada en el artículo 46.3 CC Fertiberia, SA (BOE de 31 de enero de 2002), sección sindical intercentros a la que se atribuyen los mismos derechos que a las de centro de trabajo pero a nivel de empresa.

¹²⁸ Artículo 86.2 CC Grupo Seda (DOGC de 13 de octubre de 2000).

¹²⁹ Artículo 72.3 del V CC Repsol Petróleo, SA (BOE de 22 de noviembre de 1999), también creado en el artículo 46.5 CC Fertiberia, SA (BOE de 31 de enero de 2002).

¹³⁰ Así el artículo 49 del CC de Fuerzas Eléctricas de Cataluña, Sociedad Anónima (BOE de 27 de octubre de 1997) (FECSA) establece esta singular figura para aquellos sindicatos que tengan acreditado de forma fehaciente el 10 por 100 de representación en la empresa. Al mismo se le atribuye el disfrute de un crédito horario mensual de cuarenta horas y se le otorgan idénticas garantías que a los miembros del Comité y Delegados sindicales. Además se establece que, si por la amplitud de su cometido el sindicato correspondiente lo estimase necesario, podrá tener dedicación permanente a sus funciones, previa comunicación a la empresa. Además de las funciones que tengan asignadas los Delegados sindicales, se le atribuyen las funciones de coordinación entre sus distintos Delegados, y deberá recibir también la misma información que los Delegados sindicales.

estatal recogida en otros convenios ¹³¹, o el Delegado Sindical (de empresa) ¹³², cuyo régimen jurídico se desenvuelve en los términos señalados (las previsiones del convenio), al igual que los *Delegados sindicales regionales y provinciales* previstos en algún convenio ¹³³; o la figura del *Delegado sindical general*, superpuesto a los *Delegados sindicales locales*, que encuentran explicación en la propia estructura organizativa y territorial de la empresa ¹³⁴, así como en una efectiva promoción negocial de la acción sindical en la empresa.

Sin duda, entre las cuestiones reseñables del tratamiento negocial de los derechos sindicales en las empresas aquí analizadas; particular referencia merecen aquellos Convenios Colectivos que regulan, con cierta minuciosidad, la constitución y el funcionamiento de las denominadas Secciones Sindicales de Grupo ¹³⁵ o Secciones Sindicales interempresas ¹³⁶. Como es sabido, la LOLS tan sólo refiere a las Secciones Sindicales de Centro de Trabajo o de Empresa, sin aludir en ningún momento al grupo como ámbito de constitución y funcionamiento de las mismas, por lo que la anomía legal, hoy más presunta que real, de esta figura igualmente se manifestaría en esta importante cuestión. No obstante, es claro que su creación y actividad no plantea problemas de legalidad, aunque quizás pueda crear ciertos conflictos a la hora de delimitar el espacio de actuación con otras Secciones, en especial con las Secciones Sindicales Intercentros.

¹³¹ Artículo 67 del XI CC de ENAGÁS, Sociedad Anónima (BOE de 20 de abril de 1999); también Punto 4, apartados h) e i) del XI Capítulo del CC Compañía Española de Petróleos, Sociedad Anónima (CEPSA) (BOE de 13 de diciembre de 1999).

¹³² Artículo 101 XVII CC Empresa Nacional Santa Bárbara de Industrias Militares S.L (BOE de 8 de noviembre de 2000), Delegado sindical de empresa que representa ante la Presidencia de la empresa o persona en quien delegue los intereses de su sindicato canalizando la relación entre la Central Sindical y la citada Presidencia. Vid. también artículo 63 del I Convenio Colectivo de Iberdrola Grupo (BOE de 20 de agosto de 1998).

¹³³ Artículo 68 del XI CC de ENAGÁS, Sociedad Anónima (BOE de 20 de abril de 1999).

¹³⁴ Vid. artículo 83 del CC Hidroeléctrica del Cantábrico, SA (BO Principado de Asturias de 23 de marzo de 1999).

¹³⁵ A título de ejemplo, vid. I CC Iberdrola Grupo (BOE de 20 de agosto de 1998), también artículo 48 CC Grupo Generali (BOE de 23 de agosto de 2002) que las configura como las que decidan constituir los Sindicatos más representativos con implantación en las empresas derecho a ser informadas sobre las cuestiones que tengan un impacto en el conjunto del grupo. Dicha información, y, en su caso la interlocución, se canalizará por el holding del grupo.

¹³⁶ CC Grupo Seda (DOGC de 13 de octubre de 2000) CC Grupo Seda (DOGC de 13 de octubre de 2000).

La LOLS como regla general establece la facultad de constituir secciones sindicales, como instancia organizativa interna y como representación externa dotada, en su caso, de determinadas prerrogativas y beneficios o ventajas, en el ámbito de la empresa o centro de trabajo a los trabajadores afiliados a un sindicato, por lo que a ellos se atribuye plena autonomía para determinar el modo de constitución, ámbito, estructura, funciones, etc. Esta cuestión aparece, así, únicamente sujeta a lo dispuesto en los estatutos o resoluciones, o acuerdos reglamentarios del sindicato, sin más límites que los derivados del respeto a las propias exigencias de la libertad sindical. En función de esta autonomía, el empresario, no puede negarse a tener por constituida una sección sindical y tampoco puede exigir el cumplimiento de unos determinados requisitos no previstos por la Ley, so pena de incurrir en comportamientos antisindicales¹³⁷.

La libertad de constitución de secciones sindicales en los distintos ámbitos (centros de trabajo o empresa en general) es claro que ha de alcanzar a los grupos de empresa, aunque ni el Estatuto de los Trabajadores ni la LOLS hagan mención alguna a ellos. Esta legitimidad encontraría fácil fundamento en la necesidad de interpretar las normas de conformidad con la realidad socio-económica del tiempo en que han de ser aplicadas (art. 3.1 C.c.), una realidad que muestra el predominio o hegemonía de esta figura en el sistema socio-económico, con una ya indiscutible relevancia en las relaciones laborales. Así, sobre la base del artículo 8.1 a) LOLS en relación con el artículo 7 y 28.1 CE, la jurisprudencia, ha entendido que no existe obstáculo alguno a que los trabajadores afiliados a un sindicato y pertenecientes a un grupo empresarial, tipificado como tal, puedan constituir también sección sindical en ese ámbito¹³⁸. Y ello porque, como se ha dicho, la elección o designación de representantes o delegados es expresión o manifestación del ejercicio de la libertad interna de autoorganización del sindicato, si bien debe advertirse que, las empresas, no están obligadas a reconocer la condición y prerrogativas de los delegados sindicales designados en aplicación de esta estrategia sin-

¹³⁷ V.gr. SSTS 18.5.1992, artículo 3562; 8.11.1994, artículo 9066; SsTCo 61/1989, 3.4; 84/89,10.5.

¹³⁸ V.gr STS 27.6.1994, ar. 6316; STSJ Murcia 26.5.1998, ar.soc. 2140 —respecto del Grupo de Autobuses LAT—. Para la libertad sindical de establecer una sección sindical de ámbito general para los distintos centros de trabajo de la empresa, afirmando incluso que se computarán para determinar el número de delegados sindicales los trabajadores de todos los centros, sin que nada impida que pueda ser delegado un trabajador afiliado a un sindicato, pertenecientes a un centro en que no existe ningún tipo de representación de los trabajadores, vid. STS 25.5.1988, ar. 4297.

dical, salvo que concurren las condiciones establecidas por la LOLS en su artículo 10.

Consecuentemente, la posición de las empresas que integran un grupo empresarial que obstaculiza la constitución de una sección sindical en este ámbito global, al margen de que cuente o no con una representación unitaria al mismo nivel, y por tanto de nombrar un delegado sindical, supone lesión de la libertad sindical ex artículos 28 CE y 8 LOLS. Un problema adicional que se plantea, si bien tiene un alcance general, es si este comportamiento obstativo genera o no un derecho automático a obtener una indemnización por daño moral¹³⁹.

El Foro de Información y Consulta Europeo contenido en el Acuerdo Marco del Grupo Repsol¹⁴⁰ fue por vez primera en nuestro país una experiencia negociada orientada a instaurar y regular un procedimiento de información y consulta a los trabajadores en el ámbito comunitario de organización del grupo empresarial. Al respecto, se articula una estructura compleja de derechos informativos y consultivos, o, de otra forma, de derechos de representación, expresión y comunicación en el ámbito europeo comunitario. Tal sistema de comunicación de la Dirección del Grupo Repsol y sus trabajadores dentro del ámbito europeo, que se articula a través del *Foro de Información y Consulta Europeo*, denominación dada al órgano encargado de actuar e impulsar el procedimiento comunicativo, configurado funcionalmente, en línea con los imperativos de la Directiva comunitaria y la Ley española de recepción, como «ámbito de discusión libre y responsable de las cuestiones que puedan afectar al Grupo en general...». Su objetivo principal es lograr un nivel de comunicación interna adecuado entre la Dirección y sus trabajadores dentro del ámbito europeo, para lo cual sus miembros se configuran como «receptores y transmisores tanto de las inquietudes de sus representantes, como de la información proporcionada por la Dirección, en el ámbito de sus respectivos Estados». Especial interés reviste la composición de este órgano, en que, por lo que hace a la representación

¹³⁹ Ni en la sentencia de instancia que dio lugar al recurso resuelto por la STSJ Murcia 26.5.1998 ni en ésta se reconocía tal derecho, pese a ser reclamado expresamente por el Sindicato reclamante —vg. USO de la Región de Murcia—. A este respecto, es sabido que no existe una jurisprudencia uniforme.

¹⁴⁰ Artículos 51 y siguientes del II Acuerdo Marco Grupo Repsol (BOE de 24 de julio de 1999), ya presente en el I Acuerdo Marco (BOE de 10 de diciembre de 1997) Sobre el alcance del mismo vid. MOLINA NAVARRETE, C., Una experiencia singular de la práctica española de negociación colectiva: El «Acuerdo-Marco» del grupo Repsol, TL, núm. 49 (1998). Por supuesto se mantiene en el III Acuerdo Marco (BOE 7.5.2003).

social, se fija que la misma estará compuesta por tres representantes por cada uno de los sindicatos españoles que ostentan el mayor nivel de implantación en las empresas del Grupo Repsol y un representante por cada uno de los Estados miembros en los que radiquen empresas o ramas del Grupo Repsol que empleen a más de cincuenta trabajadores.

Experiencias de este tipo encontramos también en el Grupo Roca —BOE 19.12.2000—, en el Grupo Praxair —BOE 21.6.2000—, y algunos otros, en todo caso, en cifra muy alejada de la prevista de aplicarse la norma ⁽²¹⁾.

4. DERECHO DE REUNIÓN Y ASAMBLEA DE LOS TRABAJADORES

La asimilación jurídica del asambleísmo en nuestro ordenamiento jurídico queda reconducida al derecho de reunión de los trabajadores en la empresa, introduciéndose así una modulación sobre el fenómeno asambleario que tiene como resultado la asamblea juridificada en los artículos 4.1.f) y 77 y siguientes del LET.

Así, entre los derechos básicos que se reconocen a los trabajadores se encuentra el derecho de reunión (art. 4. 1.f. LET), que más adelante se concreta en el «derecho a reunirse en asamblea» todos los trabajadores de una misma empresa o centro de trabajo (art. 77.1 LET). La regulación legal de la asamblea en el Estatuto de los Trabajadores resulta minuciosa si comparada con el laconismo con que se regulan otras materias en el mismo cuerpo legal, minuciosidad que encuentra explicación, a nuestro juicio, en el aludido proceso de asimilación jurídica de un fenómeno de suyo espontáneo al que se pretende encauzar, produciéndose la «domesticación» jurídica del mismo.

Los preceptos legales establecen reglas relativas al entero régimen de tales asambleas, convocatoria, lugar de celebración, desarrollo, votaciones, etc. (arts. 77 a 80 LET), lo que explica que numerosos convenios que recogen este derecho se limiten a reproducir aquellas previsiones legales, de manera más o menos resumida/selectiva ¹⁴¹, o simplemente se limitan a reiterar el reconocimiento del derecho reen-

¹⁴¹ A título de ejemplo, artículo 50 CC Empresa Nacional de Residuos Radiactivos, Sociedad Anónima (ENRESA)» (Centro de El Cabril) (BOP Córdoba de 26 de mayo de 1997).

viando a los términos previstos en los preceptos legales ¹⁴², siendo, pues, neutros en la materia.

No obstante, algunos convenios especifican condiciones relativas a la convocatoria, en concreto a los sujetos promotores, ampliando las posibilidades de la previsión legal (art. 77 LET) (v.gr. reduciendo el porcentaje de la plantilla exigido legalmente para convocar directamente la asamblea ¹⁴³; o legitimando para convocar asambleas a las secciones sindicales ¹⁴⁴ o a los Delegados sindicales), alterándose, obviamente, en su caso, las previsiones legales respecto a la presidencia y a la responsabilidad del normal desarrollo de la asamblea ¹⁴⁵; al ámbito, añadiendo posibilidades a la asamblea de centro de trabajo o de empresa (v.gr. asamblea de zona) ¹⁴⁶; a la antelación con que ha de comunicarse a la empresa ¹⁴⁷ la convocatoria de la asamblea, suavizando la prescripción legal en determinados supuestos ¹⁴⁸ —aunque

¹⁴² Por todos, Artículo 85 CC Grupo Seda (DOGC de 13 de octubre de 2000); artículo 62 del XVI Convenio Colectivo de la Empresa Nacional de Electricidad, Sociedad Anónima (ENDESA) (BOE de 7 de agosto de 1996).

¹⁴³ V.gr. El artículo 7.2 CC. Ferroatlántica S.L (DOG 20 marzo 1997) rebaja al 25% el porcentaje de trabajadores de la plantilla que pueden convocar la celebración de una Asamblea. Y, más aún, el artículo 66 CC Gas Natural SDG, Sociedad Anónima, (Barcelona) (BOE de 18 de marzo de 1997) y el artículo 68 del X CC «Petróleos del Norte, Sociedad Anónima» (PETRONOR) (BOE de 26 de agosto de 1997), rebajan la exigencia al 20 por ciento de la plantilla. Al 10% queda reducido el porcentaje exigido por el artículo 44 CC Alumino Español, S.A —Alumina Española, S.A (Lugo) (BOP Lugo de 23 de enero de 2001).

¹⁴⁴ Artículo 102 XVII CC Empresa Nacional Santa Bárbara de Industrias Militares S.L (BOE de 8 de noviembre de 2000).

¹⁴⁵ Así, el artículo 85 del CC Hidroeléctrica del Cantábrico, SA (BO Principado de Asturias de 23 de marzo de 1999), establece que las asambleas «podrán ser convocadas por el Comité de Empresa, *por los Delegados Sindicales Generales* o por el treinta y tres por ciento de los trabajadores ...», sin que se establezcan matizaciones respecto al alcance de la convocatoria de los Delegados Sindicales Generales, que no se circunscribe a asambleas de trabajadores de la sección sindical respectiva, por lo que ha de entenderse de alcance general. En tal caso, serán tales Delegados Sindicales Generales quienes presidan y se responsabilicen del desarrollo de la asamblea por ellos convocada.

¹⁴⁶ Igualmente en el artículo 85 CC Hidroeléctrica del Cantábrico, SA (BO Principado de Asturias de 23 de marzo de 1999).

¹⁴⁷ Con las peculiaridades propias de quien represente a la empresa, según el centro de trabajo, de lo que es expresivo el artículo 57 CC Compañía Transmediterránea, Sociedad Anónima —Personal de flota— (BOE de 21 de diciembre de 1998): Los tripulantes podrán ejercer su derecho de asamblea a bordo, previo aviso al Capitán del buque, y con fijación de horario de comienzo de la misma.

¹⁴⁸ También el artículo 85 del CC Hidroeléctrica del Cantábrico, SA (BO Principado de Asturias de 23 de marzo de 1999) que suaviza el requisito de comunicar a la empresa la convocatoria de la asamblea con una antelación mínima de cuarenta y ocho horas para aquellas asambleas que tengan por objeto informar sobre la negociación colectiva o sobre

algunos convenios fijan también plazo para el supuesto de asambleas convocadas en caso de urgente necesidad¹⁴⁹; a la periodicidad de las asambleas, y al horario de celebración¹⁵⁰, cuestión ésta última respecto a la que algunos convenios se refieren estableciendo un número de horas retribuidas y en horas de trabajo para asambleas¹⁵¹, por lo que se reconoce la celebración de asambleas dentro de la jornada de trabajo, y por tanto siendo retribuidas las horas empleadas en las mismas, si bien señalando un tope máximo, añadiendo algún convenio que las personas que no pudieran acudir a la asamblea por la índole de su trabajo no harán efectivo en metálico el importe de las horas que la empresa concede para el ejercicio de esta función¹⁵², lo que comporta, en una interpretación coherente, que sí se compensarán de otro modo, descanso.

Es detectable, finalmente, en la práctica negocial un tratamiento «preferente» a las asambleas en período de negociación¹⁵³, incidiendo así en la línea ensayada legalmente.

la convocatoria o desconvocatoria de una huelga, supuestos para los que se prescribe que se la comunicación *se efectuará con la antelación posible*.

¹⁴⁹ Así, el CC Gas Andalucía, SA (BOJA de 21 de julio de 1998), cuyo artículo 67 establece que, en tal caso, la comunicación a la Dirección de la empresa se hará con una antelación de 24 horas; igualmente artículo 66 —Gas Natural SDG, Sociedad Anónima, (Barcelona) (BOE de 18 de marzo de 1997).

¹⁵⁰ Así el artículo 72 del XI CC de ENAGÁS, Sociedad Anónima (BOE de 20 de abril de 1999) fija que las asambleas de trabajadores podrán reunirse hasta cuatro veces al año, estableciendo también horarios diferenciados para plantas de regasificación y el resto de los centros.

¹⁵¹ V.gr. Artículo 67 c) del CC Gas Andalucía, S.A. (BOJA de 21 de julio de 1998), donde se establecen 12 horas anuales, a razón de una hora por mes, que, en el caso de no ser utilizadas, son acumulables dentro del mismo año, retribuidas y en horas de trabajo, las cuales se celebrarán al inicio o final de jornada y con la duración habitual máxima de una hora, salva en los periodos de negociación del Convenio que podrán tener una duración superior; en idénticos términos artículo 66 c) CC Gas Natural SDG, Sociedad Anónima, (Barcelona) (BOE de 18 de marzo de 1997). Igualmente el artículo 68 del X CC «Petróleos del Norte, Sociedad Anónima» (PETRONOR) (BOE de 26 de agosto de 1997) fija en doce el número de horas. Como ejemplo de un número de horas inferior el artículo 7.2 CC Ferroatlántica SL (DOG 20 marzo 1997), establece un máximo de 6 horas anuales. Hasta un máximo de 3 asambleas al año de una hora de duración, en horas de trabajo, establece el artículo 44 CC Aluminio Español, S.A.-Alumina Española, SA (Lugo) (BOP Lugo de 23 de enero de 2001). CC Aluminio Español, SA - Alumina Española, SA (Lugo) (BOP Lugo de 23 de enero de 2001).

¹⁵² Tal previsión es contenida en el artículo 68 del X CC «Petróleos del Norte, Sociedad Anónima» (PETRONOR) (BOE de 26 de agosto de 1997).

¹⁵³ Así, respecto a la duración de las mismas, artículo 67 CC Gas Andalucía, SA (BOJA de 21 de julio de 1998).

5. LA COLABORACIÓN EMPRESARIAL EN LA RECAUDACIÓN DE LA CUOTA SINDICAL Y OTROS RECURSOS ECONÓMICOS

La vía de financiación más clásica, y básica del sindicato, en cuanto manifestación y reafirmación del compromiso asociativo, está constituida por las cuotas de los afiliados, cuya fijación (cuantía y fórmula de determinación) es objeto de los Estatutos o de Reglamentos. No obstante ser la obligación de cotizar asunto circunscrito enteramente a la relación afiliado-sindicato, es manifiesta la «preocupación» del legislador por la materia, incidencia que, parece evidente, ha estado incentivada por los propios sindicatos.

Así, y sin perjuicio de la recaudación de cuotas por los propios afiliados (art. 8.1.b. LOLS), que, obviamente, recoge como derecho la negociación colectiva¹⁵⁴, la promoción de la efectiva recaudación de la cuota, y por tanto, de la efectividad de esta vía de financiación, conoce una indubitada manifestación legal en el artículo 11.2 LOLS (descuento de la cuota sindical sobre los salarios) donde se consagra legalmente la obligación del empresario de colaborar con el sindicato en la recaudación de las cuotas de los trabajadores afiliados, previa conformidad de éstos, obligación que, antes de la LOLS, también era conocida en nuestra realidad, surgiendo la obligación empresarial de los convenios colectivos que así lo establecían. Esta obligatoriedad de colaboración ex LOLS fue entendida como constitucional por la STCo 98/1985.

De esta forma, «el empresario procederá al descuento de la cuota sindical sobre los salarios y a la correspondiente transferencia a solicitud del sindicato del trabajador afiliado y previa conformidad, siempre, de éste» (art. 11.2 LOLS). Como se puede comprobar, lo trascendente es, junto a la solicitud del sindicato, que el trabajador afiliado preste su conformidad. De otra manera, la recaudación de la cuota sindical a través del descuento en nómina practicado por el empresario está supeditada a la prestación del consentimiento previo del trabajador afiliado.

A este requisito otorga atención preferente la negociación colectiva, prescribiéndose, de manera generalizada, que el trabajador interesado

¹⁵⁴ Así el artículo 43.2.c) CC Alumino Español, SA - Alumina Española, SA (Lugo) (BOP Lugo de 23 de enero de 2001) recoge que el cobro de la cuota sindical podrá llevarse a cabo, opcionalmente, a través del servicio de nóminas o «de forma directa, dentro del horario de trabajo, aunque sin interrumpir el proceso productivo».

remitirá al empresario por escrito la autorización (orden de descuento), identificando el sindicato al que pertenece, e indicando la cuantía de la cuota y la cuenta del sindicato a la que deba ser transferida la cantidad correspondiente¹⁵⁵, y el empresario entregará copia de la transferencia a la representación sindical en la empresa¹⁵⁶, si la hubiere, matiz aclaratorio preciso que realiza algún convenio¹⁵⁷. Otros convenios, en fin, contienen especificaciones adicionales respecto a la periodicidad y destinatario de la copia de las transferencias efectuadas¹⁵⁸.

Paradójicamente, pese a la literalidad de la dicción legal, son minoría los convenios que prevean el requerimiento previo de los Sindicatos para que la empresa descuenta de la nómina de los trabajadores afiliados, previa autorización escrita de éstos, el importe de la cuota sindical correspondiente¹⁵⁹, estableciendo la inmensa mayoría que la solicitud corresponde personalmente al trabajador.

La autorización bien se entiende indefinida, por lo que si el trabajador, posteriormente, desistiese de tal sistema, deberá igualmente comunicarlo al empresario de forma expresa¹⁶⁰, o se considera efectiva por periodos de un año¹⁶¹, remitiéndose en algún caso la fijación

¹⁵⁵ Artículo 55 CC Citroën Hispania, Sociedad Anónima (Comercio) (BOE de 15 de junio de 2001).

¹⁵⁶ Con este tenor, vid artículo 53 CC Eléctricas Reunidas de Zaragoza, Sociedad Anónima (BOE de 21 de agosto de 1998).

¹⁵⁷ Entre otros, artículo 69 del XI CC de ENAGÁS, Sociedad Anónima (BOE de 20 de abril de 1999); artículo 66.6 CC Gas Andalucía, SA (BOJA de 21 de julio de 1998).

¹⁵⁸ Especificación que se encuentra en el artículo 84 del CC Hidroeléctrica del Cantábrico, SA (BO Principado de Asturias de 23 de marzo de 1999), que señala que «Mensualmente, la Empresa facilitará copia de las transferencias efectuadas a cada uno de los Delegados Sindicales Generales»; también artículo 64.8° XX CC Electrolux Home Products Operations España, Sociedad Limitada (Centro de trabajo de Alcalá de Henares) (Suplemento al BOCM núm 97, 2001): «La dirección de la empresa entregará copia de la transferencia a la representación sindical».

¹⁵⁹ Siguen la exacta literalidad legal, a título de muestra, artículo 41 CC Repsol Investigaciones Petrolíferas, centro de trabajo de Almonte (BOP Huelva de 10 de octubre de 1998), y artículo 35 Repsol Investigaciones Petrolíferas, SA, de la provincia de Tarragona (DOGC de 22 de marzo de 1999); artículo 31 del I CC Repsol Exploración Alga, SA (BO de Bizkaia de 12 de mayo de 1997), el artículo 69 I CC Retevisión I, Sociedad Anónima (BOE 12 de julio de 2001); artículo 78 III CC Telefónica Móviles España, Sociedad Anónima (BOE de 19 de junio de 2001).

¹⁶⁰ Así se establece en el artículo 64 del CC Hidro Nitro Española SA (BOP Huesca de 10 de junio de 1997).

¹⁶¹ Con esta periodicidad se prevé en el artículo 64 bis 7 del CC. Empresa Nacional Hidroeléctrica del Ribagorzana, Sociedad Anónima (ENTER) (BOE de 31 de julio de 1997); en el artículo 60 del Barras Eléctricas Galaico-Asturias SA (DO Galicia de 27 de mayo de 1997).

del período durante el que ha de efectuarse el descuento a la voluntad del trabajador quien en su solicitud, orden de descuento, habrá de señalarlo¹⁶². Algunos convenios, en fin, remiten a otros acuerdos los términos en que la empresa colaborará en la recaudación de la cuota sindical¹⁶³.

Aunque anecdótico por aislado, merece señalarse el caso de algún convenio en que la pretendida originalidad en la redacción de la cláusula atinente a la cuota sindical resulta tan confusa que casi se precisan suertes adivinatorias para descifrar quién paga a quién y cómo¹⁶⁴.

Claramente ilegal se nos antoja la previsión contenida en algunos convenios colectivos que supeditan el descuento de la cuota sindical a que el sindicato acredite un porcentaje del censo laboral de la empresa¹⁶⁵, un determinado grado de representación¹⁶⁶.

Perfiles problemáticos ha planteado el llamado canon de negociación como vía de allegamiento de recursos económicos al sindicato, cuestión que sería miope analizar en clave «economicista», dadas las ricas implicaciones que posee. Y es que se halla conectado con el problema que los teóricos de la acción colectiva denominan del «free rider» (cuya mejor traducción en tal contexto sería «gorrón») referible, por lo que aquí interesa, a quienes se benefician de la gestión sindical sin participar en los costes de la misma. El ejemplo más arquetípico está, justamente, en los convenios colectivos de eficacia general conocidos por nuestro ordenamiento, donde la fórmula para corregir

¹⁶² Artículo 20 II CC Gas Ruiz Claros (BOP Málaga de 30 de diciembre de 1997).

¹⁶³ Así el artículo 44 del CC Compañía Española de Gas, Sociedad Anónima (BOE 11 de noviembre de 1999) remite a los términos previstos en el ANE, al igual que el artículo 43 del CC de Gas Natural Murcia SDG, SA (BORM de 6 de julio de 1999), e igualmente el artículo 43 del CC de Gas Natural Cantabria SDG, SA (BOC de 30 de septiembre de 1999).

¹⁶⁴ «Los trabajadores afectados por el presente Convenio Colectivo, si así lo manifestaran por escrito a la empresa, abonarán la cuantía económica que decidieran incorporar a través de su nómina de salarios para el pago al Sindicato correspondiente de su cuota sindical» (art. 20 E) CC de Petrolífera Ducar SA, Centro de trabajo de Las Palmas (BOP de Las Palmas de 1997).

¹⁶⁵ Así ocurre en el mentado artículo 64 bis 7 del CC de la Empresa Nacional Hidroeléctrica del Ribagorzana, Sociedad Anónima (ENTER), que establece como requisito que las centrales o sindicatos acrediten fehacientemente una afiliación superior al 15 por 100 del censo laboral de la empresa.

¹⁶⁶ Con estos términos artículo 34 CC Cogeneración Eléctrica Manchega SA (BOP Ciudad Real 20 de agosto 1999), artículo 66.5 CC Compañía Sevillana de Electricidad, Sociedad Anónima (BOE de 2 de octubre de 1998); artículo 55.4 CC Eléctrica de Córdoba, Sociedad anónima (ENECO) (BOE de 20 de noviembre de 1998).

el efecto «gorrón» sería la exigencia de una compensación económica por la gestión realizada en beneficio de sus intereses, exigencia que se planteó abiertamente por los sindicatos y que conoció su implantación en algunos convenios colectivos. Tal canon de negociación obligatorio sufrió tacha de inconstitucional, en cuanto vulneraría la faceta negativa de la libertad sindical, expresamente acogida en el artículo 28.1 CE, constituyendo, por ende, una fórmula de presión larvada. La STCo 98/1985 (FJ 18) determina la constitucionalidad de tal precepto (art. 11.1 LOLS), con una interpretación del mismo ciertamente sinuosa, al punto que lo deja reducido a una especie de negociación sobre la colaboración empresarial en la recaudación del canon económico compensatorio de la gestión sindical en el convenio, que, en cualquier caso, habrá de contar con la conformidad del trabajador expresada por escrito.

Los propios negociadores pueden incluir este tipo de cláusulas señalando la cuantía del canon o prefijando criterios para su determinación y las modalidades de abono, si bien, «en todo caso, se respetará la voluntad individual del trabajador, que deberá expresarse por escrito en la forma y plazos que se determinen en la negociación colectiva» (art. 11. 1 LOLS).

Del análisis de la negociación colectiva en las grandes y medianas empresas resultan escasos los convenios que incorporen cláusulas de descuento del canon de negociación, o abren explícitamente la vía a su posibilidad, subrayando los que efectivamente el cumplimiento de los requisitos exigidos legalmente, señaladamente su voluntariedad, añadiendo reglas sobre su recaudación efectiva¹⁶⁷.

Finalmente, hemos de referir la existencia de previsiones convencionales que fijan cantidades, a cargo de la empresa, destinadas a coadyuvar a la financiación de los gastos de los representantes de los trabajadores, cláusulas del tipo «Asignación de crédito presupuestario para la representación de los trabajadores», fijando una cantidad por

¹⁶⁷ Así el artículo 47 CC Hertz de España, Sociedad Anónima (BOE de 29 de mayo de 2001) establece que «La empresa deducirá en la nómina de cada trabajador que en el plazo de los quince días siguientes a la firma del convenio no haya expresado su voluntad contraria a la empresa con copia al Comité Intercentros, la cantidad de 500 pesetas por 15 pagas para atender a los gastos de financiación del Comité Intercentros». Por su parte, el artículo 9.3 CC CC Milupa SA (BOE de 22 de julio de 2002) también establece un canon de negociación: «Cada año se estipulará la cuantía. La empresa podrá descontar dicho canon previa autorización individualizada de cada trabajador/a. Dicha autorización será en sentido afirmativo y deberá ser facilitada a la empresa por los representantes de los trabajadores, debidamente firmada y clarificada.

año a distribuir proporcionalmente a los resultados de las elecciones sindicales¹⁶⁸; el establecimiento de una «bolsa» anual para las Organizaciones sindicales con implantación en la empresa¹⁶⁹, la fijación de una cuantía máxima para sufragar los gastos derivados de reuniones¹⁷⁰ etc., medidas de colaboración empresarial en los costes de la representación que no es reconducible a la injerencia empresarial consistente en la financiación intencionada de determinados sindicatos en clave justamente antisindical, habida cuenta la existencia de criterios objetivos para su adjudicación¹⁷¹ y de la teórica igualdad de acceso de todos los sindicatos operantes en la empresa para reunir las condiciones que permiten acceder al derecho a beneficiarse de tales asignaciones económicas.

6. LA REITERADA PROSCRIPCIÓN DE PRÁCTICAS ANTISINDICALES

El artículo 28.1 de nuestro texto constitucional reconoce como derecho fundamental el derecho a sindicarse libremente, precepto desde el que es estéril plantear una cuestión que está expresamente resuelta: el reconocimiento del derecho positivo y negativo de sindicación, lo que se traduce en el derecho a afiliarse, desafilarse y no afiliarse a sindicatos constituidos (libertad negativa de sindicación). En esta perspectiva, las conocidas cláusulas de presión sindical, en sus distintas modalidades, en cuanto vulneradoras de la libertad negativa merecerían el reproche de inconstitucionalidad, toda vez que la libertad de no afiliación tiene las garantías plenas que la CE y el TCo dispensan a las libertades públicas.

¹⁶⁸ V.gr. «Para sufragar gastos de la organización de actividades sindicales la empresa dedica un fondo 12.020,24 euros anuales para uso exclusivo de las secciones sindicales legalmente constituidas, a distribuir en proporción a su representatividad obtenida en las elecciones sindicales», artículo 36 CC Grupo AXA Seguros (BOE de 23 de enero de 2002), vid. también Artículo 48 del CC de Red Eléctrica de España, Sociedad Anónima (BOE de 19 de octubre de 1999).

¹⁶⁹ V.gr. Artículo 81.7 del XX CC Repsol Butano, Sociedad Anónima» (BOE de 29 de septiembre de 1999).

¹⁷⁰ Así el artículo 55 CC MAPFRE, Grupo Asegurador (BOE de 2 de abril de 2002) establece la cantidad de 54.000 euros para sufragar las reuniones anuales —de un día de duración— de las comisiones ejecutivas de las secciones sindicales. Tal cantidad se revalorizará anualmente con el IPC del año anterior con el incremento del 15 por 100 de dicho porcentaje.

¹⁷¹ V.gr el mentado artículo 55 CC MAPFRE, Grupo Asegurador (BOE de 2 de abril de 2002) establece que la distribución de la cantidad se realizará de forma proporcional a la representación que cada sindicato ostente a 1 de enero.

Ello explica las complejidades jurídicas para acompasar dicha libertad con otros productos de la libertad sindical igualmente constitucionales, así pueden traerse a colación algunas de las tensiones que producen las consecuencias de acción derivadas de la figura del sindicato más representativo. Al respecto, ha de repararse en la especial «sensibilidad» que algunos sectores tienen hacia el tema, ilustrable en la tacha de inconstitucionalidad absoluta que se planteara respecto al famoso «canon de negociación»¹⁷² del artículo 11 LOLS, al que se imputaba el carácter de cláusula de «presión larvada». En cualquier caso, parece que no deban ser reconducidas a cláusulas de presión atentatorias a la faceta negativa de la libertad sindical la existencia de incentivos selectivos (en terminología de acción colectiva) ofrecidos por las organizaciones sindicatos a sus afiliados, pues la prestación de servicios «propios» y «reservados» es una relación de matriz y desarrollo intraorganizativo. Además, es obvio que el legítimo no uso de un derecho no puede comportar que el igualmente legítimo uso del mismo no se despliegue en toda su potencialidad.

La libertad sindical, en cuanto derecho fundamental goza de eficacia en la relaciones entre privados, y por tanto en su marco más original, la empresa, por lo que la libertad sindical no admite injerencias del empresario. No obstante, la estructura de poder que, a la postre, es la empresa, exige que aquella eficacia se apuntale. De ahí que se proteja frente a posibles actos del empleador. El tema ya está presente en el Convenio 98 OIT, que establece los términos de la protección.

El ET introdujo algunas previsiones, protegiendo contra los actos discriminatorios por motivos sindicales (art. 4.2.c y art. 17.1, que subrayan el derecho de cualquier trabajador a no ser discriminado para el empleo, o una vez empleado, por su condición personal de afiliado o no a un sindicato, debiendo advertirse que la discriminación prohibida es tanto la adversa como la favorable. Más acabado es el régimen establecido en el Título V LOLS donde bajo la intitulación «De la tutela de la libertad sindical y represión de conductas antisindicales» se articula la protección de la libertad sindical frente a actos del empresario, considerándose expresamente lesiones a la libertad sindical los actos de injerencia consistentes en la constitución o financiación de sindicatos «amarillos» o «de vuelo nocturno» en la terminología más clásica.

Con tales garantías legales, dimanantes de la propia configuración constitucional del derecho a la libre sindicación, nada añaden las

¹⁷² *Vid.* lo dicho *infra*.

previsiones contenidas en numerosos convenios colectivos relativas a las denominadas «prácticas antisindicales», previsiones que resultan, por ende, meramente declarativas, dado que ninguna novedad sustancial suponen respecto a las prescripciones heterónomas a cuya transliteración se limitan.

Así, es habitual que los convenios colectivos reiteren el derecho de los trabajadores a sindicarse libremente («la empresa respeta el derecho...») es la chocante fórmula que utilizan algunos convenios¹⁷³ o «la empresa se compromete a reconocer»¹⁷⁴, como si de una obligación ex convenio se tratara), sin que el empleador pueda condicionar la contratación de un trabajador a que no posea afiliación sindical o a que, en tal caso, se desafilie (renuncie a su afiliación), así como el derecho a no ser discriminados en las condiciones de trabajo y en su promoción profesional¹⁷⁵ (en numerosos convenios relatado en una cláusula general de prohibición de aplicación discriminatoria del convenio por cualesquiera causas¹⁷⁶), incidiéndose, igualmente, en la prohibición de los despidos discriminatorios por razón sindical¹⁷⁷; o

¹⁷³ Artículo 64 bis 1 a) del CC Empresa Nacional Hidroeléctrica del Ribagorzana, Sociedad Anónima (ENTER) (BOE de 31 de julio de 1997), igualmente «respetará» es el término utilizado por el artículo 62 del XX CC Electrolux Home Products Operations España, Sociedad Limitada (Centro de trabajo de Alcalá de Henares) (Suplemento al BOCM núm. 97, 2001); igualmente «respetará» es el término utilizado por el artículo 37 del CC Dorna Sports, Sociedad Limitada (BOE de 19 de noviembre de 2001), por el artículo 34 del CC Cogeneración Eléctrica Manchega SA (BOP Ciudad Real 20 de agosto 1999), para a continuación «admitir» que los trabajadores afiliados a un Sindicato puedan celebrar reuniones ..., términos que son idénticos a los utilizados por el artículo 66 del CC. Compañía Sevillana de Electricidad, Sociedad Anónima (BOE de 2 de octubre de 1998)

¹⁷⁴ Tal es el tenor literal con que comienza la Cláusula XXIX del CC Telefónica Data España, Sociedad Anónima (BOE de 9 de agosto de 2001).

¹⁷⁵ Con una adecuada redacción, vid. artículo 65 párrafo segundo del XI CC de ENAGÁS, Sociedad Anónima (BOE de 20 de abril de 1999); artículo 81 del XX CC de Repsol Butano, Sociedad Anónima» (BOE de 29 de septiembre de 1999); igualmente adecuada la declaración de que no podrá sujetarse el empleo de un trabajador a la condición de que no se afilie o renuncie a su afiliación sindical y tampoco despedir a un trabajador o perjudicarlo de cualquier otra forma, a causa de su afiliación o actividad sindical. (Art. 66 CC Gas Andalucía, S.A. (BOJA de 21 de julio de 1998); igualmente, artículo 31 c) CC AIG Europe (BOE de 23 de abril de 2002).

¹⁷⁶ Así, el artículo 5 c) CC Gas Navarra, SA (BO de Navarra de 2 de noviembre de 1998) establece que el convenio se aplicará sin discriminación por razón de sexo, edad, contrato de trabajo, afiliación política o sindical, religiosa, opinión o cualquier otra circunstancia personal o social.

¹⁷⁷ V.gr. Artículo 62, 2º XX CC Electrolux Home Products Operations España, Sociedad Limitada (Centro de trabajo de Alcalá de Henares) (Suplemento al BOCM núm 97, 2001); artículo 37 CC Dorna Sports, Sociedad Limitada (BOE de 19 de noviembre de 2001); artículo 36 CC Empresa Turismo Andaluz, S.A. (BOJA de 8 de mayo de 2003).

la prohibición de constitución o sostenimiento por parte del empresario de un sindicato mediante ayuda de cualquier tipo (financiación o facilidades)¹⁷⁸, que constituirían, como hemos señalado antes, actos de injerencia prohibidos legalmente. No son muy numerosos los convenios que tipifican concretas prácticas antisindicales¹⁷⁹. Otros convenios, sin enunciar cuáles sean tales prácticas, remiten para el caso de supuestos que, a juicio de alguna de las partes, quepa calificar de antisindicales, a lo dispuesto en las leyes¹⁸⁰, completando algún convenio la reiteración de las previsiones legales con el recuerdo del derecho a recabar la tutela del derecho ante la jurisdicción competente a través del proceso de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona¹⁸¹.

La afiliación sindical o la carencia de la misma debe ser, pues, un dato neutral respecto al acceso a la relación laboral y al desarrollo de la misma en todos sus aspectos, de manera que las antevistas cláusulas convencionales devienen, pues, inútiles, cabiendo, no obstante, algunos expedientes explicativos del porqué de su introducción.

¹⁷⁸ Merece reseñarse, por poco habitual, la declaración contenida en el artículo 43.3 CC Alumino Español, SA-Alumina Española, S.A (Lugo) (BOP Lugo de 23 de enero de 2001) que señala que «La dirección de la empresa hace constar que su actitud con respecto a las distintas secciones sindicales se ajustará a los principios de neutralidad y equidad de tratamiento en sus relaciones».

¹⁷⁹ Vid. a título de ejemplo, el artículo 38 CC Empresa Turismo Andaluz, SA (BOJA de 8 de mayo de 2003).

¹⁸⁰ Así, artículo 52 del CC Eléctricas Reunidas de Zaragoza, Sociedad Anónima (BOE de 21 de agosto de 1998) y artículo 68 CC Compañía Sevillana de Electricidad, Sociedad Anónima (BOE de 2 de octubre de 1998); artículo 49 de CC de la empresa Energías de Aragón, SA (BOA de 17 de agosto de 1998); artículo 57 CC Eléctrica de Córdoba, Sociedad Anónima (ENECO) (BOE de 20 de noviembre de 1998); artículo 52 CC de la empresa Gas Aragón SA (BOP Zaragoza de 22 de agosto de 1998).

¹⁸¹ Artículo 70 del XI CC de ENAGÁS, Sociedad Anónima (BOE de 20 de abril de 1999).

IV. EL GOBIERNO AUTÓNOMO DEL CONFLICTO. LA SOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE CONFLICTOS

1. LOS NUEVOS MARCOS PARA LA SOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE CONFLICTOS

Es ya un lugar común advertir que en los últimos años, y sobre la generalizada apreciación del carácter pendiente de esta cuestión en nuestro sistema de relaciones laborales, se ha venido avivando el interés por la solución extrajudicial de conflictos laborales. Con ello se pretende proveer a la necesaria desjudicialización de la solución de los conflictos jurídicos así como a la desadministrativización de los conflictos de intereses y la sustitución en ambos casos por medios de composición autónomos.

Como ha ocurrido en tantas otras cuestiones, la autonomía colectiva ha venido colmando espacios a que el legislador aún no llega, y ha venido corrigiendo las deficiencias de una regulación desfasada sobre los conflictos de intereses, el procedimiento de conflicto colectivo administrativo previsto en el RDLRT de 1977, cada vez más periclitado, e igualmente ha reaccionado frente al excesivo peso de la solución judicial en los conflictos de derechos.

Lo que sí viene realizando el legislador es estimular los cauces procedimentales tendentes a evitar el acceso a la jurisdicción, pues siempre ha de dejarse a salvo la eventual intervención de jueces y tribunales, como garantía del derecho a la tutela judicial efectiva (STCo 217/1991). Al respecto baste con remitir a los arts. 85 y 91 del nuevo

LET y a las previsiones allí contenidas¹, así como al reforzamiento de estas medidas contenido en la disposición adicional 7.^a LPL, donde los laudos arbitrales dictados por órganos creados mediante acuerdos interprofesionales y convenios colectivos se equiparan, a efectos de aplicación de las reglas de ejecución del Título IV LPL, a las sentencias firmes. En verdad, la reforma introducida en el ET por la Ley 11/1994 supuso una especie de despertar del legislador estatal (Ríos Salmerón) que provocó otro despertar de la autonomía colectiva.

Y es que la ausencia de un marco general que supusiera una «oferta legal» de vías de solución de Conflictos Colectivos, y el antevisto estímulo legal, ha motivado que ocurra, ni más ni menos que lo que tenía que ocurrir, que se han utilizado y han aparecido procedimientos de solución nacidos del derecho reconocido en el artículo 37.2, habiendo sido distintos el «tempus» y los medios de afloramiento de tales procedimientos.

En este sentido, se han venido usando los procedimientos «clásicos» (mediación, conciliación, arbitraje), de cuya caracterización excusa su general conocimiento, amén de que ello excedería los cometidos de este comentario. Su actualización ha derivado tanto de acuerdos específicos (en la dinámica del conflicto) como a su previsión en Convenios Colectivos.

Con el citado estímulo del legislador a acuerdos sobre solución de conflictos y sobre el limo dejado por la experiencia de convenios colectivos sectoriales —paradigmático al respecto el Convenio Colectivo de la Industria Química—, y la firma de varios acuerdos interprofesionales de ámbito autonómico², articulando procedimientos

¹ Ha de recordarse, no obstante, que la doctrina, principalmente manifestada por el CES (Informe sobre Procedimientos autónomos de solución de conflictos laborales, Madrid, 19 de octubre de 1994, p. 9), consideró que la regulación que el ET ofrece, tras la reforma introducida por la Ley 11/1994, en materia de solución autónoma de los conflictos laborales a pesar de haber dotado a los mismos de una mejor posición y seguridad jurídicas hasta ahora inexistentes, permitió, en unos casos, la subsistencia de problemas que sería conveniente resolver; y en otros, la solución normativa resulta parcial y, a veces, equivocada.

² Así Acuerdo Vasco Interprofesional sobre procedimientos de resolución de conflictos, de 26 de julio de 1984, renovado con fecha 22 de junio de 1990; Acuerdo Interprofesional de Cataluña, de 7 de noviembre de 1990, Acuerdo Interprofesional Gallego sobre procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos de trabajo, de 14 de marzo de 1992; Acuerdo sobre solución extrajudicial de conflictos colectivos de la Comunidad Valenciana, de 19 de julio de 1993; Acuerdo Interprofesional Canario sobre procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos de trabajo, de 12 de mayo de 1995, y Acuerdo Interprofesional para la constitución del sistema de resolución extrajudicial de conflictos colectivos laborales en Andalucía, de 3 de abril de 1996, entre otros.

de solución de conflictos, las organizaciones sindicales y empresariales más representativas alumbraron un Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de conflictos laborales (ASEC) de ámbito estatal³.

Dicho Acuerdo tuvo por objeto («materia concreta») la creación y desarrollo de un sistema de solución de los Conflictos Colectivos Laborales surgidos entre empresarios y trabajadores o sus respectivas organizaciones representativas. El acuerdo se autoinserta en la lógica y efectos de los Acuerdos sobre materias concretas previstos en artículo 83.3 LET⁴ («naturaleza jurídica y eficacia que la Ley atribuye a los mismos» (art. 3.2 ASEC), estableciendo el propio Acuerdo su sistema de aplicabilidad (de articulación, por tanto), quedando condicionada su aplicación efectiva a los distintos sectores de actividad o empresas a la previa adhesión o ratificación del acuerdo (que habrá de ser incondicionada y total) por los representantes de los trabajadores y empresarios con legitimación para negociar en el ámbito correspondiente.

Con el ASEC (y concordantes) queda, en definitiva, actualizada la posibilidad de dotarse de medios propios y autónomos para solventar los Conflictos Colectivos —garantizada también en el artículo 37

³ Suscrito el 25 de enero de 1996 por los sindicatos UGT y CCOO y las confederaciones empresariales CEOE y CEPYME. Resolución de 29 de enero de 1996, de la Dirección General de Trabajo, por la que se dispone la inscripción en el Registro y posterior publicación del ASEC (BOE de 8 de febrero), y Resolución de la misma fecha por la que se dispone la inscripción en el Registro y posterior publicación del Reglamento de aplicación del ASEC (BOE de 8 de febrero). El ASEC es de aplicación a todo el territorio nacional, y tiene vigencia hasta el 31 de diciembre del año 2000, con posibilidad de prórroga.

⁴ Respecto a la naturaleza de tales «Acuerdos sobre materias concretas», vid., por todos, MORENO VIDA, M.^ª N., *Los pactos sociales en el Derecho del Trabajo*, Granada, Universidad, 1989, págs. 193 y ss., y bibliografía allí citada. En atención al alcance del ASEC, no sobra advertir que «el Estatuto de los Trabajadores contiene una regulación marco de la negociación colectiva, en donde se prevén dos prototipos de pacto social en sentido amplio: el «Acuerdo Marco» y los propiamente dichos «pactos sociales». Aunque la doctrina sostiene unánimemente que los «acuerdos marco» son ni más ni menos que convenios colectivos de un determinado nivel, no es menos cierto que desde un punto de vista de «política del Derecho», que es el que aquí estamos utilizando, su dinámica, su esencia y su razón de ser los acercan mucho más a la figura del pacto social que a la del mero convenio colectivo. Ello porque aquellos dos cumplen la finalidad de planificar el marco de las relaciones industriales (laborales), más que la de fijar condiciones concretas para las relaciones individuales de trabajo. (El tema de discusión es en todo caso un problema teórico que no podemos aquí sino dejar apuntado.)», VIDA SORIA, J., «El sindicalismo y el régimen jurídico sindical en el marco de la Constitución» en VV.AA., *Jornadas de Estudio sobre el Título Preliminar de la Constitución*, Madrid, Ministerio de Justicia, p. 24 de la Separata.

CE, como manifestación del Principio de «Autonomía-Autotutela» colectiva. Ello parece estar en concordancia con la tesis de que la Constitución ha reconocido a los representantes de los trabajadores y de los empresarios un poder de regulación y ordenación de las relaciones laborales en su conjunto (TCO 58/1985 y TCO 217/1991), por lo que el ASEC viene a constituir un exponente paradigmático de racionalización del Conflicto Colectivo, de adopción de medidas sobre el mismo que tienen la virtualidad de gobernar el conflicto encauzando su solución a través de procedimientos autónomamente determinados.

Además, la letra del ASEC recogió toda la gama de Conflictos Colectivos planteables (incluso los jurídicos), sin precluir sucesivos momentos que puedan derivarse. Así, quedan intactas, supuesta la frustración del procedimiento, las posibilidades de formalizar el conflicto de manera abierta con el ejercicio del derecho de Huelga, pues la antevista prohibición de acudir a la misma durante la tramitación del procedimiento, y el compromiso de acudir a los mismos con carácter previo, no limita el derecho constitucional a la Huelga, puesto que el sometimiento previo a medios de composición pacífica se configura como una condición para el ejercicio del derecho, habiendo declarado nuestro TCo que «de la Constitución no se deriva expresa o implícitamente ningún principio que con carácter general sustraiga a la negociación colectiva la regulación de las condiciones de ejercicio de los derechos fundamentales» (STCo 217/1991). Tampoco caben plantearse mermas a la garantía del artículo 24.1 CE, pues al respecto ha de decirse que el sometimiento a tales procedimientos viene a operar como trámite preprocesal, eventualmente sustitutivo, mas no excluyente (SSTCo 217/1991 y 74/1983).

La irrupción del ASEC en nuestro sistema de relaciones laborales, en un momento de proliferación de Acuerdos sobre procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos suscritos a nivel de Comunidad Autónoma, y cuando ya existen procedimientos específicos de solución en convenios colectivos a los distintos niveles, suponía causa de especial cautela de los firmantes del mismo a la hora de intentar su ensamblaje en este conjunto de procedimientos preexistentes o que, de futuro, pudieran establecerse. Ello explica la presencia de reglas de articulación y coordinación existentes en el ASEC y que evidencian el respeto por otras experiencias de medios extrajudiciales de solución de conflictos, lo que permite la efectiva aplicación del ASEC sin menoscabo de la efectividad de los restantes procedimientos autónomos de resolución de conflictos.

El tratamiento de los conflictos según el ASEC se puede realizar mediante dos procedimientos: la mediación, en general, siempre que sea solicitada por una de las partes; y el arbitraje, cuando las dos partes lo soliciten. Además, el ASEC fija la intervención previa de la Comisión Paritaria para los conflictos laborales surgidos en la aplicación e interpretación del convenio colectivo e, incluso, para evitar la duplicidad de trámites, introduce la posibilidad de que la mediación se realice por dicha Comisión [lo que ha llevado a algún autor (Román Vaca) a hablar de tres procedimientos]. Ello permite afirmar que el ASEC establece un sistema no escalonado, que deja a la voluntad de las partes la elección del mecanismo al que someter el conflicto.

Antes de la reforma del Estatuto de los Trabajadores producida por la Ley 11/1994 el arbitraje estaba en una situación de «mendicidad jurídica». A pesar de la deficiente calidad técnica de la regulación del arbitraje que introduce la Ley 11/1994, no se puede olvidar que tanto el ET como la Ley de Procedimiento Laboral (LPL) rescatan las soluciones extrajudiciales del estado en el que estaban (Valdés). El procedimiento arbitral que contempla el ASEC tiene un carácter voluntario. Dicha naturaleza voluntaria de los procedimientos arbitrales lleva aparejada un principio de separación entre la fuente de establecimiento del arbitraje, el ASEC, y el compromiso arbitral, que nace cada vez que surge el conflicto colectivo y que las partes tienen que suscribir, en ese momento. El arbitraje, en cuanto medio de solución extrajudicial de conflictos colectivos, si es comparado con el otro medio (mediación), también gestionado por el SIMA, no ha terminado de cuajar. Se ha dicho (Valdés) que la razón de esta profunda descompensación obedece a causas que trascienden el estado de precariedad jurídica en que ha de moverse la propia fórmula arbitral. Son, precisamente, razones vinculadas a la cultura jurídica existente en nuestro sistema de relaciones laborales las que explican la escasa utilización de este medio e incluso el gran recelo que las organizaciones sindicales, así como más aun las empresas y las asociaciones empresariales, tienen frente al arbitraje.

El Segundo Acuerdo de Solución Extrajudicial de Conflictos laborales (ASEC-II), fue suscrito por las centrales sindicales (UGT y CC.OO.) y por las asociaciones empresariales CEOE y CEPYME. También se firma el Reglamento de Aplicación (RASEC-II)⁵. La

⁵ Resolución de 2 de febrero de 2001, de la Dirección General de Trabajo, por la que se dispone la inscripción en el registro y publicación del II Acuerdo Sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales (ASEC-II) y su Reglamento de Aplicación (RASEC-II), que fueron suscritos el 31 de enero de 200 (BOE de 26 de febrero de 2001).

vigencia del mismo se extiende desde el 27 de febrero de 2001 hasta el 31 de diciembre de 2004, prorrogable por períodos de cinco años, en caso de no haber denuncia expresa de alguna de las partes, con una antelación mínima de seis meses a la terminación de cada período.

El nuevo Acuerdo estatal se estructura, igual que el anterior, en dos partes: Acuerdo y Reglamento de Aplicación. Este Reglamento, pese a la terminología utilizada, no es sino un Acuerdo de desarrollo que completa, con fines de ajustes y desarrollo, concretos aspectos de tipo procedimental no integrados en el ASEC. (Mercader/Piñeyroa). El ASEC-II es un acuerdo cuya regulación comprende como única materia objeto de regulación la creación y desarrollo de un sistema de solución de los conflictos colectivos laborales. Es un acuerdo interprofesional de carácter estatal, pues su ámbito de aplicación se extiende a todos los sectores productivos y ramas de actividad en correspondencia con la representación que ostentan las partes y a todo el territorio español. Y es un acuerdo estatutario que goza de los atributos que el Título III ET otorga: eficacia normativa y alcance personal general o erga omnes.

Con el ASEC-II no se crea un sistema diferente de solución de conflictos laborales al pactado en el año 1996, sino que trata de perfeccionar algunas cuestiones técnicas, su objeto es el mantenimiento y desarrollo del sistema establecido. En definitiva, pretende, principalmente, incrementar el número de mediaciones finalizadas con acuerdo, subir las soluciones arbitrales y extender la adhesión al nuevo acuerdo en el caso de más sectores y empresas. El ASEC-II, siguiendo las pautas establecidas en el Acuerdo anterior, se aplica en todo el territorio nacional, para los conflictos contemplados en su ámbito de aplicación. En este sentido, es preciso puntualizar que el ASEC-II introduce una novedad, pues extiende su aplicación a un tipo más de conflictos: todas las controversias colectivas que, sin revestir la forma de demanda judicial de conflicto colectivo, surjan de la aplicación o interpretación de un convenio colectivo a causa de la existencia de diferencias sustanciales debidamente constatadas que conlleven el bloqueo en la adopción del correspondiente acuerdo en la Comisión Paritaria. Ahora bien, la iniciativa para someter a los procedimientos previstos en el ASEC-II debe partir de la mayoría de ambas representaciones de dicha Comisión Paritaria.

Todo ello permite una vez más concluir que tanto el ASEC-I como el ASEC-II no despliegan su eficacia sobre cualquier conflicto colectivo que se origine en España. Por un lado, excluyen expresamente de sus previsiones algunos conflictos: los de Seguridad Social, salvo los conflictos colectivos que recaigan sobre Seguridad Social

complementaria, incluidos los planes de pensiones, también se excluyen los conflictos en que sean parte el Estado, las Comunidades Autónomas, las entidades locales u otros organismos administrativos. Y por otro, exigen la concurrencia de una serie de requisitos, que pueden ser agrupados en función de tres parámetros: la naturaleza del conflicto, su ámbito y la adhesión al propio acuerdo de los sujetos representativos en los sectores o empresas afectados.

La interpretación, aplicación y seguimiento del ASEC-II y de su Reglamento corresponden a un Comité Paritario Interconfederal, al que también se atribuye el registro de los instrumentos de ratificación o adhesión al Acuerdo. El Comité está compuesto por seis miembros por parte sindical e igual número por parte empresarial. Así el ASEC-II da continuidad a las funciones del Comité y atribuye expresamente otras que en el anterior Acuerdo no se fijaban, es el caso de la interpretación, aplicación y seguimiento del Acuerdo.

Por lo que hace a las novedades introducidas por el ASEC-II y el RASEC-II, y a los efectos que a este Informe interesas, es menester advertir que las novedades inciden en: la ampliación del ámbito del ASEC-II, habida cuenta la inclusión de las controversias colectivas surgidas en el seno de las Comisiones Paritarias; la modificación de las condiciones previas para que se produzca la intervención ante el SIMA en caso de bloqueo en la negociación colectiva; y la redefinición de diversos aspectos de la mediación, de donde se deriva la promoción de la figura del mediador o mediadores. Como se ha señalado, una de las novedades principales se halla en la posibilidad de someter las controversias colectivas surgidas por el bloqueo en la adopción de un acuerdo en el seno de las Comisiones Paritarias de los convenios colectivos, por diferencias en la interpretación o aplicación del convenio colectivo. Por tanto, se añade un nuevo conflicto que puede ser solucionado, así las Comisiones Paritarias de los Convenios Colectivos pueden utilizar el SIMA para solucionar las discrepancias surgidas en la interpretación y aplicación del Convenio. En algunas ocasiones, estas discrepancias no llegan a ser verdaderos conflictos, encuentran así un cauce específico de expresión en el ámbito del ASEC-II. Ahora bien, en estos casos para que la Comisión Paritaria esté legitimada es preciso que la mediación sea solicitada por la mayoría de ambas representaciones. Se ha reducido el plazo de bloqueo, en el proceso de negociación de un Convenio Colectivo, acuerdo u otro pacto colectivo, que se venía exigiendo como tiempo de espera para que pudiera intervenir el SIMA. Mientras que en el Acuerdo de 1996 se exigía seis meses de espera desde el comienzo de la negociación ahora la inter-

vención del SIMA se puede pedir tras cinco meses de bloqueo desde la constitución de la mesa negociadora. Y también se ha incluido la posibilidad de acudir a la mediación, sin necesidad de esperar plazo alguno; si bien, cuando la solicitud se haga por ambas partes. En el ASEC-II se introduce un criterio mixto (temporal y subjetivo), se puede solicitar la intervención del SIMA bien tras cinco meses de bloqueo desde la constitución de la mesa negociadora, o bien, sin necesidad de tiempo mínimo alguno, cuando la intervención se interese por las dos partes de forma conjunta. Además, el nuevo Acuerdo establece de forma expresa que la mediación ante el SIMA sustituye al trámite de conciliación administrativa previa a la presentación de la demanda de conflicto colectivo ante la Jurisdicción Social.

A fin de evitar los problemas que podían derivarse de la sucesión temporal entre el primer y el segundo ASEC, en el nuevo texto se establece que será aplicable a las empresas y sectores adheridos o incorporados al anterior Acuerdo a 31 de diciembre de 2000, salvo que, en el plazo de 3 meses desde la publicación en el BOE del ASEC-II, expongan por escrito su disconformidad. Por tanto, no será necesario que reiteren su adhesión al ASEC-II las empresas y sectores que ya se hubieran adherido al ASEC-I antes de dicha fecha, pero ello no impide que manifiesten su voluntad en contra. La ratificación o adhesión de los nuevos sectores o empresas debe producirse mediante alguno de los instrumentos que ya se venían utilizando.

Ello es preciso retenerlo porque son numerosas las empresas adheridas al ASEC-I, bien a través de Acuerdos expresos o mediante cláusulas de adhesión contenidas en los convenios colectivos de empresa, a las que han de unirse, pues, las adheridas estando vigente el nuevo ASEC-II⁶, adhesión que, en ocasiones, se restringe parcialmente⁷.

⁶ Entre otros, y procedentes de adhesión al ASEC-I o al ASEC-II, —para ello atiéndase a la fecha de adhesión—, vid. Anexo III CC Aceralia Sidstahl Ibérica, SA (BOE de 30 de octubre de 2000); Disposición adicional primera CC Amper Servicios, SA (BOE de 15 de noviembre de 1999); Cláusula de sometimiento (final texto del convenio) CC British Airways España, PLC (BOE de 15 de diciembre de 1999); artículo 68 XVII CC Compañía Roca Radiadores (BOE de 25 de octubre de 2001); artículo 81 CC CWT Viajes de Empresa SA (BOE de 18 de enero de 2001), disposición adicional primera CC Dorna Sports, Sociedad Limitada (BOE de 19 de noviembre de 2001), donde se lee «Las partes firmantes acuerdan adherirse al II ASEC en los términos previstos en el artículo 3 del mismo»; artículo 39 CC Mercadona, Sociedad Anónima (BOE de 25 de enero de 2001) donde «se acuerda adherirse en su totalidad al ASEC, así como a su reglamento de aplicación, vinculando en consecuencia a la totalidad de los trabajadores y a la empresa en el ámbito territorial y funcional que representa»; Disposiciones finales

Atención ha de prestarse igualmente a las adhesiones al ASEC a través de Acuerdos producidos sectorialmente sin que exista un correlativo convenio colectivo sectorial, ámbito en que puede utilizarse, paradigmáticamente, el instrumento de ratificación del sector de la industria eléctrica⁸, en el que las partes firmantes acuerda ratificar en su totalidad y sin condicionamiento alguno el Acuerdo sobre la Solución Extrajudicial de los Conflictos Laborales así como su reglamento de Aplicación, vinculando, en consecuencia, a la totalidad de los trabajadores y empresarios incluidos en el ámbito territorial y funcional que representan, además de sujetarse íntegramente a los órganos de mediación y arbitraje establecidos por el Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 5.2 del ASEC⁹.

del CC Plaxair España, SL (BOE de 27 de julio de 2000); CC Plaxair Soldadura, SL (BOE de 27 de julio de 2000); Disposición adicional segunda CC Sociedad Air France (BOE de 28 de diciembre de 1999); artículo 70 CC Supermercados Champion, S.A (BOE de 8 de octubre de 2001); artículo 76 III CC Supermercados Sabeco, SA (BOE de 20 de abril de 2001); artículo 8 III CC Telefónica Móviles España, Sociedad Anónima (BOE de 19 de junio de 2001), a cuyo tenor «Ambas partes acuerdan que las discrepancias que puedan surgir en el seno de la Comisión Paritaria de Interpretación y Vigilancia así como la solución de los Conflictos Colectivos de aplicación de este Convenio Colectivo, o de cualesquiera otros acuerdos firmados entre la Empresa Telefónica Móviles España y los Representantes Legales de los Trabajadores, se efectuará conforme a los procedimientos regulados en el Acuerdo Interconfederal sobre la solución extrajudicial de conflictos (ASEC) y su reglamento de aplicación»; artículo 6 CC Telefónica Publicidad e Información, SA (BOE de 8 de junio de 2001); Disposición Final Única XIV CC Transformación Agraria, S.A (TRAGSA) (BOE de 13 de junio de 2000); artículo 61 CC Umano Servicios Integrales, SA (BOE de 8 de junio de 2000); artículo 56 CC Uniprex, S.A (BOE de 6 de julio de 2001); artículo 12 CC Uralita Comercial, S.A (BOE de 19 de junio de 2001); artículo 68 CC Wagon-Lits Viajes, S.A (BOE de 14 de marzo de 2000), entre otros.

⁷ V.gr. el CC Neumáticos Michelin, SA (BOE de 9 de junio de 1999) contiene una adhesión parcial, sólo para conflictos en relación con el artículo 23 del CC (Acuerdos sobre el empleo).

⁸ Acuerdo sobre Aplicación al Sector de la Industria Eléctrica del Acuerdo Interconfederal relativo a la Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales (ASEC), suscrito por el representante de la Federación Empresarial de la Industria Eléctrica, FEIE, y los representantes de la Federación de Industrias Afines de la Unión General de Trabajadores y de la Federación Estatal de Energía de Comisiones Obreras, con fecha 19 de Enero de 1998 (BOE de 30 de junio de 1998).

⁹ Donde se señala que «El Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje sólo acogerá las demandas de mediación y arbitraje que se deriven de lo pactado en el presente Acuerdo», añadiendo que «en el supuesto en que los Convenios Colectivos o acuerdos sectoriales hayan establecido órganos específicos de mediación o arbitraje, quedarán integrados en el servicio, siempre que en su ámbito hayan asumido el presente Acuerdo y respeten en su tramitación los principios establecidos en él».

Así, pues, y habida cuenta de la legitimación ostentada por los suscribientes, el Acuerdo resulta de aplicación a todo el ámbito del territorio español, teniendo como ámbito funcional las empresas y trabajadores del Sector Eléctrico, entendiéndose por tal el conjunto de empresas establecidas, o que se establezcan, en territorio nacional, dedicadas a actividades relacionadas con la producción, transporte, distribución y comercialización de energía eléctrica, así como aquellas otras de carácter complementario a las referidas actividades.

Habida cuenta de la estructura de la negociación colectiva en nuestro país, con abrumadora presencia de convenio de empresa, parece lógico que, según su ubicación territorial, y en función de las previsiones de los correlativos acuerdos autonómicos de solución extrajudicial de conflictos, las empresas incluidas dentro del ámbito de los acuerdos sectoriales de adhesión al ASEC incluyesen pactos de adhesión a los diferentes procedimientos de solución de conflictos colectivos regulados en los acuerdos de ámbito autonómico cuando su ámbito territorial de actuación fuese igual o inferior al de Comunidad Autónoma, siendo el caso que tal procedimiento no se encuentra generalizado en los convenios colectivos de empresas afectadas por tales Acuerdos de sector estatales, así en el paradigma utilizado, sector eléctrico, la adhesión al respectivo acuerdo autonómico resulta anecdótica¹⁰, y ocurriendo, además, en ámbitos donde es innecesaria por las propias previsiones del acuerdo autonómico. En consecuencia,

¹⁰ Así el artículo 22 CC Provincial de las Empresas distribuidoras de energía eléctrica de la provincia de Córdoba (BOP Córdoba de 6 de octubre de 1998) establece que, agotadas sin acuerdo las actuaciones establecidas, en su caso, en el seno de la comisión paritaria, se instarán los procedimientos previstos en el sistema de resolución extrajudicial de conflictos colectivos laborales de Andalucía (SERCLA), de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo Interprofesional para su constitución de 3 de abril de 1996 y Reglamento de desarrollo. Se someterán a las actuaciones del SERCLA los conflictos colectivos de interpretación y de aplicación del Convenio colectivo o de otra índole que afecta a los trabajadores y empresarios incluidos en el ámbito de aplicación del presente convenio. También artículo 6 CC Granada Vapor y Electricidad, SL (BOP Granada de 19 de enero de 1999), donde se recoge la «Comisión de interpretación del convenio», señalando que la Dirección y trabajadores de la empresa, en todos los conflictos individuales o colectivos que surjan, derivados de la aplicación o interpretación del convenio se someterán a dicha Comisión de Interpretación. La resolución de esta Comisión constituirá trámite preceptivo previo e inexcusable para el acceso a la vía administrativa o jurisdiccional. El plazo para esta resolución será de un máximo de cuatro días para asuntos extraordinarios y de diez días para asuntos ordinarios. En caso de desacuerdo, las partes se acogerán al Sistema de Resolución Extrajudicial de Conflictos establecido en el Acuerdo Interprofesional para la constitución del Sistema de Resolución Extrajudicial de Conflictos Colectivos Laborales de Andalucía (BOJA núm. 48 de 23-4-96).

el grueso de los convenios de empresa silencian cualquier referencia a este tema, lo que significa que no se adhieren expresamente a ninguno de los instrumentos autonómicos de solución de conflictos.

Mención especial merecen las adhesiones de Grupos. Así se hallan adheridas al ASEC el Grupo Aceralia¹¹; el Grupo Endesa¹², el Grupo Repsol¹³, el Grupo Unión Radio¹⁴, Iberdrola Grupo¹⁵, Grupo de Empresas Tabacalera SA y Logista SL¹⁶.

Paradigmático resulta el Grupo Repsol, en que las representaciones de la Dirección del grupo Repsol y de los sindicatos mayoritariamente representados en las empresas que lo conforman, suscribieron el acta de adhesión al Acuerdo sobre Resolución Extrajudicial de Conflictos Colectivos (ASEC), estableciendo su eficacia directa en el Grupo Repsol y en todas y cada una de sus empresas. Por ende, el citado acuerdo regula el procedimiento de resolución extrajudicial de los conflictos laborales que pudieran producirse en la empresas del Grupo Repsol, siempre que respondan a uno de los tipos recogidos en el artículo 4º de su texto y artículo 5º de su Reglamento de aplicación, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 40 del II Acuerdo Marco del Grupo Repsol (que reproduce lo previsto al respecto en el I Acuerdo Marco)¹⁷, donde se establecen las funciones de solución extrajudicial

¹¹ Adhesión producida en el artículo 27 del I Acuerdo Marco para las empresas Aceralia Corporación Siderúrgica, SA; Aceralia Productos Largos, SA y sus filiales Eme-sa, Tetracero, Metalsa y Galycas, Aceralia Transformados, SA, Sidmed, SA, Galmed, SA y Aceralia Sidstahl Ibérica, SA, (BOE de 19 de julio de 2000).

¹² Disposición Final Quinta del I Convenio Marco del Grupo Endesa (Endesa, SA, Endesa Generación, SA, Gesa II, SA, Unelco II, SA, Endesa Distribución, SA, Endesa Servicios, SL, Endesa Energía, SA, Endesa Diversificación SA, Endesa Internacional, SA., Fecsa.Endher I, SA, Cia. Sevillana de Electricidad I, SA., Unelco I, SA, Gesa I, SA, ERZ I, SA, Electra del Viesgo I, SA, Endesa -CSE - CTL Almería- AIE y Saltos del Nansa I, S.A) (BOE de 13 de diciembre de 2000).

¹³ Artículo 41 del II Acuerdo Marco del Grupo Repsol (Repsol SA, Repsol Butano SA, Repsol Comercial de Productos Petrolíferos SA., Repsol Derivados SA., Repsol Exploración, SA, Repsol Petróleo SA, Repsol Química SA y Compañía Logística de Hidrocarburos CLH, SA) (BOE de 24 de julio de 1999).

¹⁴ Disposición Final Tercera del CC Grupo Unión Radio (Sociedad de Servicios radiofónicos, Unión Radio, SA; Sociedad Española de Radiodifusión, SA; Antena 3 de Radio, SA; Radio España de Barcelona, SA; Radio Zaragoza, SA; Compañía Aragonesa de Radiodifusión, SA; radio Club de Canarias, SA; Radio Murcia, SA; Radio Linares, SA, Onda Musical, SA; Antena 3 Radio en Melilla, SA., y Antena 3 de radio en Aspe, SA) (BOE de 3 de Mayo de 2000).

¹⁵ Artículo 16 del I CC Iberdrola Grupo (BOE de 29 de agosto de 1998).

¹⁶ Artículo 76 Acuerdo Marco para Grupo de Empresas Tabacalera, SA y Logista SL (BOE de 19 de octubre de 1999).

¹⁷ I Acuerdo Marco del Grupo Repsol (BOE de 10 de diciembre de 1997).

de conflictos laborales de la Comisión de Seguimiento de dicho II Acuerdo Marco.

Señalar, finalmente, que existe un numeroso grupo de convenios colectivos de medianas y grandes empresas que, operando sustancialmente en ámbitos autonómicos, cuentan con cláusulas de adhesión expresa a los Acuerdos de Solución extrajudicial de las Comunidades Autónomas respectivas¹⁸, aun no siendo necesario en algunos casos habida cuenta la naturaleza y previsiones contenidas en el propio Acuerdo. En el terreno de las declaraciones se mueven, en fin, otros convenios de empresa en que «las partes manifiestan su voluntad de que otros sistemas de solución extrajudicial de conflictos laborales institucionalizados a nivel nacional o de Comunidad Autónoma puedan ser de aplicación, una vez que se cumplan los requisitos y normas establecidos para ello»¹⁹.

Antes de analizar el tratamiento de la solución extrajudicial de conflictos en la práctica negociadora de las medianas y grandes empresas, ha de observarse que al respecto caben vías distintas y no necesari-

¹⁸ Así, a título de ejemplo, vid. Art 52 CC Alumino Español, SA - Alumina Española, S.A (Lugo) (BOP Lugo de 23 de enero de 2001), donde se establece que «Los conflictos de trabajo que durante la vigencia del presente convenio pudieran suscitarse se someterán al procedimiento regulado en el Acuerdo Interprofesional Gallego sobre Procedimientos Extrajudiciales de Solución de Conflictos de Trabajo (AGA) previo el conocimiento en primera instancia por la comisión paritaria del convenio. Alternativamente se podrá acudir al procedimiento regulado en el ASEC»; vid. también a título de ejemplo, artículos 6 y 56 CC Terra Mítica, Parque Temático de Benidorm, SA, (BOP Alicante de 1 de febrero de 2000). En el primero de ellos se establece que «En los supuestos en los que no se alcance acuerdo en la Comisión paritaria, las partes someterán la cuestión a la conciliación/mediación del Tribunal de Mediación y Arbitraje laboral previsto en el Acuerdo de Solución de Conflictos Laborales de la Comunidad Valenciana ... El sometimiento a la conciliación/mediación tendrá carácter previo y preceptivo respecto a cualquier medida de conflicto colectivo», estableciendo el artículo 56 que, en los supuestos de conflictos de carácter colectivo, tanto de intereses como jurídicos, en los que no se alcance acuerdo en la Comisión paritaria, las partes someterán la cuestión a la conciliación/mediación del Tribunal de Mediación y Arbitraje Laboral previsto en el Acuerdo de Solución de Conflictos Laborales de la Comunidad Valenciana, con carácter previo al ejercicio de medidas judiciales y/o extrajudiciales de conflicto», añadiendo que «la decisión de cierre patronal así como la convocatoria de huelga en el ámbito de la empresa, cualquiera que sea el sujeto convocante, deberá venir precedida de la solicitud de mediación/conciliación ante el Tribunal de Mediación y Arbitraje Laboral previsto en el Acuerdo de Solución de Conflictos Laborales de la Comunidad Valenciana».

¹⁹ Tal es el tenor de la Disposición Final primera del CC Previsión Sanitaria Nacional, PSN, Mutua de Seguros y Reaseguros a Prima Fija (BOE de 11 de enero de 2001), manifestación que, igualmente, se halla contenida, en parecidos términos, en otros convenios colectivos.

riamente alternativas, la primera la instauración en el convenio de procedimientos ad hoc, la segunda la ratificación o adhesión a los acuerdos interconfederales existentes, si bien es cierto que ninguna de las dos se encuentra generalizada, ocurriendo, de facto, que el grueso de la negociación colectiva no aborda la cuestión de manera sistemática.

2. LA ASIMILACIÓN DE LA LÓGICA EXTRAJUDICIAL EN LOS CONVENIOS COLECTIVOS DE LAS MEDIANAS Y GRANDES EMPRESAS

Sucintamente descritos los vectores promocionales de los medios extrajudiciales como vía de composición de conflictos, corresponde aquí analizar el grado de recepción que dicho objetivo ha tenido en la negociación colectiva de las empresas objeto de este Informe.

El deseo de ensanchar el ámbito de los medios de composición autónoma de los conflictos es perceptible con meridiana claridad en no pocas declaraciones de principio contenidas en los convenios colectivos, donde encontramos declaraciones del tipo «Convencidas las partes de que un descenso en la litigiosidad entre la empresa y sus trabajadores redundará en beneficio de un mejor clima laboral, y con la finalidad de lograr unas más bajas cotas de conflictividad en el seno de la empresa, se establece»²⁰, o «las partes firmantes convienen que el diálogo será la vía natural de resolución de conflictos»²¹, donde queda paradigmáticamente evidenciada (o declarada) la conveniencia de canalizar la resolución de controversias y disputas laborales por vías extrajudiciales.

No obstante, tan prometedoras líneas de principios quedan frustradas cuando se trata de dar cuerpo institucional a las mismas en la práctica negociadora de las grandes y medianas empresas, donde es generalizada la escasa implantación de efectivos mecanismos de resolución extrajudicial de conflictos laborales. En clave de resumen, del análisis de las previsiones al respecto en la negociación colectiva empresarial se puede concluir que los convenios colectivos de manera cuantitativamente mayoritaria arrastran todavía «vicios» e inercias en el abordaje de esta cuestión.

²⁰ Artículo 5 del XVI Convenio Colectivo de la Empresa Nacional de Electricidad, Sociedad Anónima (ENDESA) (BOE de 7 de agosto de 1996)

²¹ Artículo 11 CC Gamesa Producciones Aeronáuticas, S.A (BOP Álava, junio de 2000).

Del examen de las previsiones convencionales al respecto puede concluirse que el encauzamiento extrajudicial de los conflictos se realiza fundamentalmente a través de tres mecanismos: las comisiones paritarias a que se refiere el artículo 85.2 e) ET, los procedimientos internos de reclamaciones, y la fijación de algún procedimiento de composición concreto, mediación, arbitraje o conciliación; en cuyo caso el mismo se sustancia a través de las mentadas comisiones paritarias, o se establece como vía alternativa o subsiguientes a la actuación de las mismas.

La práctica totalidad de los convenios analizada cumplen con la obligación ex artículo 85.3 e) LET de constituir una comisión paritaria, bien respetando esta denominación, bien estableciendo otra distinta (comisión mixta, comisión de vigilancia e interpretación, comisión paritaria mixta, comité de seguimiento, etc.). Primera circunstancia a resaltar, en consecuencia, es que los convenios colectivos de empresa, cumpliendo el mandato legal, prevén en su gran mayoría, la existencia de estos órganos paritarios de administración del convenio. Es por ello que se puede concluir que, salvo excepciones, esta materia está plenamente incorporada en la negociación colectiva, configurada como contenido mínimo e imprescindible de los pactos colectivos.

Menos generalizado resulta, en cambio, que los convenios concreten el modo en que han de solucionarse las discrepancias que eventualmente puedan surgir en el seno de estas comisiones, exigencia igualmente contenida en el artículo 85.3 e) LET, ocurriendo, además que, cuando se aborda la cuestión, y salvo algunas excepciones²², las más de las veces no se resuelve, pues se limitan a diferir a un futuro acuerdo de las partes el recurso a medidas extrajudiciales (mediación y/o arbitraje), con lo que queda fiada a la eventual concreción de tal acuerdo la solución del conflicto que se origine, que se prolongará, obviamente, si tal acuerdo no toma cuerpo. Así, pues, esta obligación legal es reiteradamente incumplida en la práctica negocial.

Y es que, en verdad, en la práctica negociadora no es apreciable un escrupuloso cumplimiento del mandato legal de fijar tales procedimientos, al punto que, sólo esporádicamente se indica que, en caso de no llegar a acuerdo en la comisión, ambas partes, si así lo convienen conjuntamente, pueden someterse a arbitraje, conciliación o

²² Así el artículo artículo 16 del I Convenio Colectivo de Iberdrola Grupo (BOE de 20 de agosto de 1998), especifica «que los desacuerdos tanto colectivos como individuales, que se produzcan en la Comisión Paritaria, deberán ser sometidos a un arbitraje externo».

mediación, estableciendo que, en su caso, las decisiones externas tendrá carácter vinculante excepto en el caso de que dichas partes lleguen a un acuerdo posterior o simultáneo, en cuyo caso prevalecerá éste (el acuerdo interno) sobre aquélla (la decisión externa). En los convenios colectivos de empresa se encuentran acabados ejemplos de esta ausencia de recepción (cumplimiento del mandato legal) salvándose en algunos casos con piruetas remisivas cual ocurre cuando se remite a la propia Comisión de seguimiento del Convenio, a la que se atribuye la función de establecer procedimientos para solventar discrepancias en el seno de la propia comisión²³. Tales convenios, en consecuencia, no cumplen con la letra ni con el espíritu del artículo 85, pues dan cuenta de que pueden existir dudas, discrepancias, conflictos, incidencias (toda la panoplia de términos sinónimos) de que, en su caso, deberá conocer la Comisión paritaria, pero no fijan el/los procedimiento/s a través de los cuales se resolverán las discrepancias en el seno de la misma. Esta práctica convencional incurre, pues, en un puro nominalismo, pretendiente a salvar las prescripciones del artículo 85 del Estatuto, a fin de que el mismo despliegue eficacia, mas sin establecer particularidad alguna al respecto.

Como se ha señalado (Granados Romera), no puede esperarse de tal regulación una mínima eficacia, cuando únicamente se atribuyen funciones de interpretación y aplicación del convenio sin especificar nada más: no se indica como se constituye la comisión, ni cómo se solicita su actuación, es decir, la regulación que se hace de los procedimientos ante la misma o para resolver las discrepancias en su seno es muy escasa, o más aún, nula. Es cierto que la ausencia de formalidades de tales diligencias se valora de forma positiva, es precisamente una de las ventajas de los procedimientos extrajudiciales, pero en ese caso no es que se demande un detallado y riguroso proceso, con un cumplimiento impecable de cada uno de sus trámites, sino que se trata de una situación de anomia, que ante un conflicto conducirá de forma inexorable al fracaso, convirtiendo en letra muerta tales preceptos.

Por lo que hace a la vía de los recursos previos internos o procedimientos internos de reclamaciones, los mismos están muy extendidos en la práctica negociadora. Generalmente, no se sustancian en el seno de las comisiones paritarias, sino a través de comisiones específicas a que les viene atribuida materialmente la com-

²³ Cláusula séptima del CC Gas Natural SDG, Sociedad Anónima, (Madrid) (BOCM núm. 199 —Fascículo I—, 1997).

petencia, y que, a su vez, pueden ser subcomisiones de la comisión paritaria o comisiones paralelas; en otros convenios tal reclamación previa se sustancia ante órganos de la empresa (v.gr. Dirección de Recursos humanos). Tales comisiones para materias concretas aparecen muy frecuentemente en los convenios colectivos de las medianas y grandes empresas, señaladamente en las empresas de mayor dimensión, y su ámbito competencial viene referido, sustancialmente, a cuestiones técnico-organizativas (valoración de puestos de trabajo, clasificación profesional, sistemas de retribución, ingresos y vacantes, etc.).

El grado de recepción de la lógica resolutoria extrajudicial en la práctica negociadora empresarial difiere de unos convenios a otros, por lo que, a efectos de su sistematización, cabe establecer varios grupos desde la utilización como criterio clasificador de la «efectiva» implantación de sistemas extrajudiciales de resolución de conflictos laborales.

a) Convenios carentes de regulación específica

En este primer grupo cabría encuadrar a numerosos convenios que parecen cumplir con la cuestión mediante la remisión a la Comisión Paritaria (cualquiera que sea su denominación, reiteramos) para que sea ésta la que establezca tales procedimientos, limitándose a señalar entre las funciones específicas de tal comisión el «establecimiento de procedimientos voluntarios de solución de conflictos colectivos»²⁴, lo que significa, a la postre, que en tales convenios no se establece ninguna intervención obligatoria de la comisión paritaria, limitándose a ofertar, muy elípticamente, la posibilidad de acudir a ella, lo que, remite directamente a los sistemas de mediación o arbitraje libremente acordados por las partes, lo que igualmente ocurre cuando se atribuyen a la comisión labores de interpretación y aplicación de cuantas cuestiones pudieran suscitarse y ser sometidas a su consideración, en relación con el contenido del convenio²⁵.

²⁴ Con tal parquedad, vid. artículo 33. 4 CC de la empresa Gas Rioja SA de Logroño (La Rioja) para 1998 y 1999 (BO La Rioja de 2 de marzo de 1999); artículo 26.2 d) Gas Lleida, S.A. (DOGC de 9 de diciembre de 1997; de 3 de diciembre de 1998); artículo 27.4 CC Gas Navarra, SA (BO de Navarra de 2 de noviembre de 1998); artículo 36.3 CC de la Empresa Gas Castilla-La Mancha, SA (BOCM de 1 de octubre de 1998); artículo 26 D) CC Gas Galicia.

²⁵ Artículo 73 del XI CC ENAGÁS, Sociedad Anónima (BOE de 20 de abril de 1999).

En cualquier caso, ha de dejarse constancia de que en la formulación que presentan numerosos convenios, las posibilidades con cuerpo real de un sistema de solución extrajudicial es ciertamente evanescente respecto a su traducción práctica.

Lo más común es encontrar una formulación donde, en la enunciación de competencias de la comisión mixta, se recogen funciones parajurisdiccionales, ora atribuyéndole una medida concreta (ya sea la mediación, el arbitraje, o la conciliación); bien confiriendo dos de ellas o las tres conjuntamente, o más usualmente, recogiendo una competencia genérica de «conocer los asuntos y diferencias emitiendo dictamen sobre ellos».

Una tal manera de atender en la negociación colectiva la cuestión trasluce las resistencias y el escaso interés que las partes negociadoras manifiestan por abordar la cuestión en el ámbito empresarial.

b) Convenios que incluyen un tratamiento de medidas extrajudiciales

No obstante lo anterior, cabe apreciar la existencia de un conjunto de convenios en que se presta cierta atención reguladora a los medios de resolución extrajudiciales, estableciendo medidas de auto-composición de los conflictos, con una sistemática que, aun no siendo uniforme, presenta como rasgo más generalizado la utilización de varias fórmulas: las comisiones paritarias, la preferencia por un medio de solución concreto como trámite alternativo o posterior a la intervención de la comisión, y la previsión de procedimientos ad hoc para las reclamaciones internas.

Aun con las mentadas dificultades de reconducir la práctica negocial a un esquema unitario, habida cuenta de los matices diferenciales entre convenios, el tipo-base de la regulación en la negociación colectiva de ámbito empresarial tiene los siguientes caracteres:

1. Se establece la intervención de la comisión paritaria (o denominación asimilada) como instancia que, de forma *previa*²⁶ y *obligatoria*²⁷ a la vía administrativa y/o jurisdiccio-

²⁶ Artículo 11 CC Gamesa Producciones Aeronáuticas, SA (BOP Álava, junio de 2000).

²⁷ V.gr. artículo 16 del I Convenio Colectivo de Iberdrola Grupo (BOE de 20 de agosto de 1998).

nal, ha de entender y, en su caso, resolver²⁸ de las «incidencias»²⁹, dudas y divergencias³⁰, reclamaciones o dudas³¹, discrepancias de carácter colectivo³², reclamación de derechos y obligaciones³³; que puedan suscitarse o derivarse de la interpretación o aplicación del Convenio colectivo³⁴, incluidos los conflictos y reclamaciones que, aun siendo de carácter individual, puedan tener trascendencia sobre varias zonas o centros de trabajo³⁵. Predominantemente, se suele relegar el conocimiento de las controversias a aquellos conflictos que tengan carácter colectivo³⁶, admitiéndose, no obstante, con determinadas condiciones, el conocimiento de los conflictos individuales³⁷.

²⁸ V.gr. artículo 68 d) del V Convenio Colectivo de la Central Nuclear de Trillo 1. AIE (BOE de 25 de mayo de 1999); artículo 68 Barras Eléctricas Galaico-Asturias SA (DO Galicia de 27 de mayo de 1997).

²⁹ Artículo 67 CC Asociación Nuclear Ascó (ANA) para los años 1997 a 1999 (DOGC núm. 2752, de 27 de octubre de 1998).

³⁰ Artículo 17 del Protocolo por el que se establece el primer Convenio Colectivo de Unión Fenosa Grupo (BOE de 17 de agosto de 1999): Las dudas y divergencias que puedan suscitarse entre las partes en relación con la interpretación o aplicación de lo dispuesto en este Protocolo se someterán, previamente a acudir a la jurisdicción competente, a la consideración de la mesa para el diálogo social y la negociación colectiva, constituida a estos efectos en Comisión mixta interpretadora.

³¹ A dudas o reclamaciones se refieren el «trío aragonés» (por su constante paralelismo): artículo 7 CC Energías de Aragón, SA (BOA de 17 de agosto de 1998); artículo 7 CC de la empresa Gas Aragón SA (BOP Zaragoza de 22 de agosto de 1998); artículo 7 CC Eléctricas Reunidas de Zaragoza, Sociedad Anónima (BOE de 21 de agosto de 1998).

³² Disposición adicional segunda CC de la empresa Gas de Asturias SA (BO Principado de Asturias de 18 de julio de 1998).

³³ Disposición Final 2ª CC Eléctrica de Córdoba, Sociedad Anónima (ENECO) (BOE de 20 de noviembre de 1998); también Disposición Final 2.ª CC Saltos del Guadiana, Sociedad Anónima (BOE de 6 de abril de 1999).

³⁴ Artículo 16 del I Convenio Colectivo de Iberdrola Grupo (BOE de 20 de agosto de 1998); Disposición Final 3ª CC Hidroeléctrica del Cantábrico, SA (BO Principado de Asturias de 23 de marzo de 1999); artículo 4 del XVI Convenio Colectivo de la Empresa Nacional de Electricidad, Sociedad Anónima (ENDESA) (BOE de 7 de agosto de 1996).

³⁵ Artículo 5 del XVI Convenio Colectivo de la Empresa Nacional de Electricidad, Sociedad Anónima (ENDESA) (BOE de 7 de agosto de 1996).

³⁶ V.gr. el mentado artículo 131.1.c) del CC «BP Oil España, Sociedad Anónima» (BOE de 17 de diciembre de 1998) «... en cuantas cuestiones y conflictos, todas ellas de carácter colectivo, ...».

³⁷ A título de ejemplo, artículo 6 CC Granada Vapor y Electricidad, SL (BOP Granada de 19 de enero de 1999), donde se señala que «la Dirección y trabajadores de la empresa, en todos los conflictos individuales o colectivos que surjan, derivados de la aplicación o interpretación del convenio se someterán a dicha Comisión de Interpretación. También en el artículo 5 del XVI Convenio Colectivo de la Empresa Nacional de Electricidad».

No obstante, en otros convenios, se declara el carácter facultativo de la intervención del órgano paritario, actuando éste último únicamente cuando las partes de común acuerdo sometan los asuntos a su consideración³⁸, —a requerimiento de las partes³⁹, previo acuerdo de las partes y expresa solicitud de las mismas—⁴⁰.

- 2) Algunos convenios crean una comisión ad hoc, cuya denominación más extendida es la de Comisión de Conflictos Laborales⁴¹ o similar⁴².

ciudad, Sociedad Anónima (ENDESA) (BOE de 7 de agosto de 1996) donde se recoge como condición para el sometimiento de los conflictos de carácter individual que los mismos «puedan tener trascendencia sobre varias zonas o centros de trabajo».

³⁸ Así se prevé en el artículo 131.1.c) del CC «BP Oil España, Sociedad Anónima» (BOE de 17 de diciembre de 1998) que establece como función de la Comisión Mixta, entre otras, la de, «A instancia de alguna de las partes, intentar conciliar, en su caso, y previo acuerdo de ambas y a solicitud de las mismas, arbitrar en cuantas cuestiones y conflictos, todas ellas de carácter colectivo, puedan suscitarse en la aplicación del presente Convenio».

³⁹ Artículo 67 XVII CC Compañía Roca Radiadores (BOE de 25 de octubre de 2001).

⁴⁰ Artículo 6 CC Terra Mítica, Parque Temático de Benidorm, SA, (BOP Alicante de 1 de febrero de 2000).

⁴¹ Con tal denominación vid. cláusula 22 XIII CC RENFE (BOE de 18 de julio de 2000): Cláusula 22 La Comisión de conflictos Laborales se crea como procedimiento de solución de los conflictos que se puedan plantear en la interpretación o aplicación de convenios o acuerdos colectivos y normas laborales con carácter general o ante el anuncio de convocatoria de huelga, estableciéndose en su caso fórmula de arbitraje o mediación en el ámbito externo de la empresa, si así fuese solicitado por alguna de las partes en conflicto y aceptado por la otra por unanimidad. La Comisión de Conflictos Laborales se reunirá. A instancias de alguna de las partes. De forma inmediata, una vez anunciado el conflicto con constancia escrita, adoptando acuerdos en el plazo máximo de tres días hábiles. Los acuerdos de resolución de conflictos que se puedan plantear, se adoptarán por unanimidad de sus miembros. Estos acuerdos no obligarán a la parte convocante del conflicto, quedando únicamente obligada esta Comisión a notificar por escrito a las partes los acuerdos de resolución adoptados. La convocatoria de huelga no podrá realizarse antes de que la Comisión de Conflictos Laborales se haya manifestado sobre el motivo que haya ocasionado el conflicto, o transcurrido el plazo de tres días hábiles sin que haya recaído pronunciamiento. La parte convocante no podrá utilizar motivos diferentes a los planteados al inicio del procedimiento que ocasionó la convocatoria de la Comisión de Conflictos Laborales.

⁴² Cual ocurre en Acta final del CC Compañía Transmediterránea, Sociedad Anónima —Personal de tierra— (BOE de 16 de febrero de 1999) donde se crea la Comisión de Arbitraje de Conflictos, de composición paritaria que analizará y resolverá todos los problemas que tuvieran naturaleza colectiva. Sus decisiones obligarán a todos los centros salvo que, específicamente, se señale lo contrario. Si ambas partes lo decidieran, la cuestión objeto de litigio podría someterse a arbitraje, siendo vinculante su resultado. Será una instancia previa al planteamiento de conflicto colectivo. Igualmente es creada esta Comisión en el artículo 61 CC CC Compañía Transmediterránea, Sociedad Anónima —Personal de flota— (BOE de 21 de diciembre de 1998).

- 3) Se suele adicionar una «cláusula de paz social»⁴³, a cuyo tenor las partes se comprometen a «agotar todos los trámites de negociación y solución a nivel de empresa»; a «elevar el problema a la comisión paritaria»; a «resolver cualquier situación de conflicto»⁴⁴ o a no acudir a la vía judicial o administrativa ni a plantear medidas de presión hasta que no se pronuncie el órgano paritario, o, incluso a suceder los medios extrajudiciales⁴⁵. Algún convenio abre la posibilidad de que en caso de desacuerdo en la Comisión, y antes que la autoridad competente decida, se puedan someter a «consulta» o arbitraje («arbitrio» es también término utilizado⁴⁶) de terceros las posiciones de las partes⁴⁷. Una tal remisión al futuro sobre la oportunidad de someter una cuestión a procedimiento extrajudicial de resolución está presente en otros convenios en la fórmula «Ambas partes se comprometen a evaluar en cada caso la posibilidad de dirimir en un proceso extrajudicial la solución de conflictos»⁴⁸. La formulación más pura de la voluntad de resolver los conflictos por medios extrajudiciales se encuentra en aquellos convenios en que ambas partes se comprometen a resolver todas las discrepancias que, en el

⁴³ Con la intitulación «cláusula de paz», el artículo 68 CC Mc Donald's Sistemas de España, INC, sucursal en España (centros de la provincia de Barcelona) (DOGC de 7 de mayo de 2002), establece que las partes intervinientes acuerdan que todo litigio, discrepancia, cuestión o reclamación resultantes de la ejecución o interpretación del presente Convenio o relacionadas con él, directa o indirectamente, se resolverán definitivamente mediante arbitraje.

⁴⁴ En este sentido, vid. artículo 57 CC de la empresa «Shell España, SA» para los grupos profesionales Técnicos no titulados y Obreros (BOP Las Palmas de 1999), donde se señala que «A través de esta Comisión Paritaria, las partes se comprometen a resolver cualquier situación de conflicto jurídico que afecte a los intereses generales de los trabajadores, derivada de la aplicación del presente Convenio»; el artículo 5 CC Saltos del Nansa, S.A.(BO Cantabria, 12 de junio de 1998) recoge la fórmula ..., «comprometiéndose ambas partes a solucionar en el seno de la Comisión cualquier discrepancia, ...».

⁴⁵ Al respecto, la Disposición adicional segunda CC de la empresa Gas de Asturias S.A (BO Principado de Asturias de 18 de julio de 1998) establece que durante la vigencia de este Convenio, ambas partes se comprometen a resolver todas las discrepancias de carácter colectivo que en el orden laboral puedan surgir por medio de la negociación y el diálogo, por el sistema de mediaciones y, en último término, mediante arbitrajes voluntarios.

⁴⁶ Artículo 9 CC «Empresa Nacional de Residuos Radiactivos, Sociedad Anónima (ENRESA)» (Centro de El Cabril) (BOP Córdoba de 26 de mayo de 1997).

⁴⁷ Artículo 7 CC «Empresa Nacional de Residuos Radiactivos, Sociedad Anónima (ENRESA)» (Centro de Madrid) (Suplemento al BOCM núm. 63 -Fascículo I, 1999).

⁴⁸ Anexo VII del X CC de la empresa «Petróleos del Norte, Sociedad Anónima» (PETRONOR) (BOE de 26 de agosto de 1997).

orden laboral, puedan surgir por medio de la negociación y el diálogo, por el sistema de mediaciones y, en último término, mediante arbitrajes ⁴⁹.

- 4) Suele instituirse indiferenciadamente la actuación del comité como órgano mediador, conciliador o arbitral ⁵⁰, si bien hay una evidente inclinación en pro de esta última medida ⁵¹, a la que algunos convenios sitúan al final de las sucesivas medidas ⁵². Con grandes dosis de inconcreción, hay convenios que atribuyen a la Comisión Mixta la función de ejercer labores de mediación, por sí o a través de la designación de terceros, cuando ambas partes la planteen conjuntamente ⁵³, y otros estableciendo como función de la Comisión Mixta un incierto «arbitraje de los problemas originados en la aplicación del convenio», tras haber configurado a la Comisión Mixta como órgano de interpretación, arbitraje, conciliación y vigilancia de su cumplimiento ⁵⁴.
- 5) En algunos supuestos, se especifican algunos trámites y garantías procedimentales, como la solicitud escrita de los

⁴⁹ Así el artículo 68 CC Mc Donald's Sistemas de España, INC, sucursal en España (centros de la provincia de Barcelona) (DOGC de 7 de mayo de 2002) establece que el procedimiento será el siguiente: inicialmente la cuestión será conocida por la Comisión Paritaria de interpretación y vigilancia de este Convenio. De no alcanzarse acuerdo, las partes designarán un árbitro de mutuo acuerdo. En caso de tampoco conseguir un acuerdo sobre el nombramiento del árbitro, el mismo será asignado por el Tribunal Laboral de Mediación, Conciliación y Arbitraje de Cataluña. En ningún caso se ejercerá el derecho de huelga o el cierre patronal sin haber agotado previamente el procedimiento señalado. Vid. también Disposición Final Cuarta CC Hidroeléctrica del Cantábrico, SA (BO Principado de Asturias de 23 de marzo de 1999).

⁵⁰ V.gr. artículo 68 CC Barras Eléctricas Galaico-Asturias SA (DO Galicia de 27 de mayo de 1997), donde la Comisión mixta se configura como órgano de interpretación, arbitraje, conciliación y vigilancia de su cumplimiento.

⁵¹ V.gr. artículo 57 b) CC de la empresa «Shell España, SA» para los grupos profesionales Técnicos no titulados y Obreros (BOP Las Palmas de 1999), que establece entre las funciones de la Comisión paritaria la de «Arbitraje en todas las cuestiones que las partes sometan a su consideración y que se deriven de la aplicación del Convenio».

⁵² Disposición adicional segunda CC de la empresa Gas de Asturias SA (BO Principado de Asturias de 18 de julio de 1998) «... resolver todas las discrepancias de carácter colectivo que en el orden laboral puedan surgir por medio de la negociación y el diálogo, por el sistema de mediaciones y, en último término, mediante arbitrajes voluntarios».

⁵³ Artículo 68 e) del V Convenio Colectivo de la Central Nuclear de Trillo 1. AIE (BOE de 25 de mayo de 1999).

⁵⁴ Artículo 5 CC. Electra del Maestrazgo, SA (BOP Castellón de 6 de junio de 1998).

interesados (incluso con propuesta de solución)⁵⁵, a veces fijando taxativamente un contenido obligatorio⁵⁶, y, la fijación de un plazo máximo para que el órgano mixto emita el dictamen correspondiente⁵⁷ o que, de no llegarse a un acuerdo, o no se diese contestación, en un determinado plazo⁵⁸ desde la interposición del conflicto o reclamación, se elevará lo actuado al organismo competente⁵⁹.

- 6) Finalmente, suele incluirse una previsión que resta virtualidad a la resolución del comité, introduciéndose fórmulas estereotipadas a cuyo tenor la eficacia de tales actos han de entenderse «sin perjuicio de que cualquiera de ellos (las partes) pueda ejercitar las acciones o derechos que estime oportunos

⁵⁵ V.gr. Cláusula final segunda del CC de la empresa Ertoil SA (BOP de Huelva de 1 de septiembre de 1997): La comisión Paritaria, coincidiendo con las reuniones ordinarias del comité de Empresa, resolverá las cuestiones planteadas. A estos efectos, *la persona o personas interesada* hará llegar a la Secretaría del Comité, *con una antelación de 15 días, documentación en la que se exponga el problema en conflicto, argumentación y propuesta de solución*; con idéntica redacción CC Compañía Española de Petróleos, Sociedad Anónima (CEPSA) (BOE de 13 de diciembre de 1999).

⁵⁶ Así el artículo 131.3 del CC «BP Oil España, Sociedad Anónima» (BOE de 17 de diciembre de 1998), que establece que «las cuestiones propias de su competencia que se promuevan ante la Comisión Mixta, adoptarán *la forma escrita* y su contenido será el suficiente para que pueda examinar y analizar el problema con el necesario conocimiento de causa, debiendo tener como *contenido obligatorio*: a) Exposición sucinta y concreta del asunto; b) Razones y fundamentos que entienda le asisten al proponente; c) Propuesta o petición concreta que se formule a la Comisión, añadiendo que al escrito propuesta se acompañarán cuantos documentos se entiendan necesarios para la mejor comprensión y resolución del problema».

⁵⁷ A título de ejemplo, quince días (desde la presentación de la correspondiente reclamación) es el plazo fijado en el artículo 68 Barras Eléctricas Galaico-Asturias SA (DO Galicia de 27 de mayo de 1997); quince días hábiles en el artículo 5 b) del XVI Convenio Colectivo de la Empresa Nacional de Electricidad, Sociedad Anónima (ENDESA) (BOE de 7 de agosto de 1996). El artículo 131.5 del CC «BP Oil España, Sociedad Anónima» (BOE de 17 de diciembre de 1998), señala que la Comisión Mixta, una vez recibido el escrito-propuesta y en su caso completada la información pertinente, dispondrá de un plazo no superior a veinte días hábiles para resolver la cuestión suscitada o, si ello no fuera posible, emitir el oportuno dictamen.

⁵⁸ V.gr. Quince días en el artículo 67 CC Asociación Nuclear Ascó (ANA) para los años 1997 a 1999 (DOGC núm. 2752, de 27 de octubre de 1998); diez días en el artículo 4 CC Suministradora Eléctrica de Cádiz, SA (BOP Cádiz de 2 de septiembre de 1997); quince días hábiles en el artículo 5 del XVI Convenio Colectivo de la Empresa Nacional de Electricidad, Sociedad Anónima (ENDESA) (BOE de 7 de agosto de 1996).

⁵⁹ Artículo 71 CC Empresa Nacional Hidroeléctrica del Ribagorzana, Sociedad Anónima (ENTER) (BOE de 31 de julio de 1997).

ante la jurisdicción competente»⁶⁰, dejando a salvo «el derecho individual de cada trabajador a demandar los acuerdos e interpretaciones que afecten a sus intereses», u otras fórmulas de idéntico alcance⁶¹, o se establece que quedará expedita la vía administrativa o jurisdiccional competente⁶², o a aquellos órganos que las partes acuerden para la resolución del conflicto planteado⁶³, fórmula ésta última que sí se integra en un sistema de resolución extrajudicial. lo mismo que ocurre en otro convenio⁶⁴ en que, ante el supuesto de que la Comisión Paritaria en el plazo fijado para ello no lograra un acuerdo sobre las cuestiones que se le planteen, se establece el compromiso de someter sus diferencias de criterio a la resolución, alternativa, mediante arbitraje voluntario o (exclusiva o alternativa) a la decisión de los Tribunales de justicia a quienes, en su caso, se someta el tema (lo que no se entiende respecto al sometimiento a decisión de los Tribunales, donde no hay un compromiso arbitral).

Algunos convenios limitan la actuación de la comisión paritaria a la emisión de dictamen a las partes⁶⁵ o informe previo⁶⁶ sobre cuantas dudas, discrepancias o conflictos surjan como consecuencia de la interpretación y aplicación del convenio colectivo, y, por tanto, afirmando que, en ningún caso podrá impedir que cualquiera de las partes pueda ejercitar las acciones o derechos que le correspondan ante la jurisdicción laboral y autoridades administrativas correspondientes.

⁶⁰ Artículo 6 CC Heineken España, SA (BOE de 15 de noviembre de 2000); artículo 9 CC de la «Empresa Nacional del Uranio, Sociedad Anónima» (ENUSA) centro de trabajo de Madrid 1996-1997-1998 (BOCM de 9 de mayo de 1998).

⁶¹ Así Art 5 CC Saltos del Nansa, SA (BO Cantabria, 12 de junio de 1998) «..., comprometiéndose ambas partes a solucionar en el seno de la Comisión cualquier discrepancia, *sin perjuicio de su planteamiento ante la jurisdicción competente*»; o «*no obstruirán el libre ejercicio por las partes, con posterioridad, de las acciones previstas en la Ley y en la forma y con el alcance regulado en ella*». Cláusula final segunda del CC Ertoil SA (BOP de Huelva de 1 de septiembre de 1997), igual CC Compañía Española de Petróleos, Sociedad Anónima (CEPSA) (BOE de 13 de diciembre de 1999).

⁶² Artículo 5 b) del XVI Convenio Colectivo de la Empresa Nacional de Electricidad, Sociedad Anónima (ENDESA) (BOE de 7 de agosto de 1996); artículo 131.5 CC «BP Oil España, Sociedad Anónima» (BOE de 17 de diciembre de 1998).

⁶³ Artículo 4 CC Suministradora Eléctrica de Cádiz, SA (BOP Cádiz de 2 de septiembre de 1997).

⁶⁴ Artículo 58 CC Fuerzas Eléctricas de Cataluña, Sociedad Anónima (FECSA) (BOE de 27 de octubre de 1997).

⁶⁵ Artículo 6 CC Alumbrado Eléctrico de Ceuta (BOC.CE 17 de septiembre de 1999).

- 7) En cambio, no pocos convenios establecen que los acuerdos que se adopten en las Comisiones paritarias derivadas del Convenio se incorporarán como parte integrante del mismo, una vez ratificados por la Comisión Mixta de Interpretación y seguimiento establecida⁶⁷, o que, si son adoptados por unanimidad serán vinculante para la empresa y trabajadores⁶⁸, estableciendo otro que si sobre la cuestión planteada existiera acuerdo la decisión tendrá los efectos de un arbitraje privado⁶⁹.

El denominador común de estos convenios es, pues, la intervención preceptiva de un órgano de composición mixta (comisión paritaria, comisión mixta de seguimiento, u otra comisión ad hoc) ante la que necesariamente se ha de plantear la cuestión objeto de controversia con carácter previo a la vía jurisdiccional y/o administrativa. Las limitaciones que para el ejercicio del derecho a la tutela judicial efectiva se puede derivar de esta configuración convencional ha determinado que, en no pocos convenios colectivos, se fije un periodo de tiempo (a veces distinguiendo según el carácter de la cuestión⁷⁰) a cuya expiración se dará por cumplido, en cualquier caso, el trámite de reclamación, cuando este sea preceptivo⁷¹.

Frente a esta configuración de la intervención de la comisión paritaria como trámite preprocesal preceptivo («prejudicial y pacificador»⁷²), algún convenio establece que la intervención de la Comi-

⁶⁶ Artículo 8 CC de la «Empresa Nacional del Uranio, Sociedad Anónima» (ENUSA) centro de trabajo de Saelices el Chico (Salamanca) 1996-1997-1998 (BOP de Salamanca 15 de abril de 1997).

⁶⁷ Disposición Final 2.ª CC. Saltos del Guadiana, Sociedad Anónima (BOE de 6 de abril de 1999).

⁶⁸ V.gr. artículo 68 Barras Eléctricas Galaico-Asturianas SA (DO Galicia de 27 de mayo de 1997).

⁶⁹ Artículo 16 del I Convenio Colectivo de Iberdrola Grupo (BOE de 20 de agosto de 1998).

⁷⁰ Así, el artículo 6 CC Granada Vapor y Electricidad, S.L (BOP Granada de 19 de enero de 1999) establece que el plazo para esta resolución será de un máximo de *cuatro días para asuntos extraordinarios* y de *diez días para asuntos ordinarios*.

⁷¹ Así, el artículo 6.3 V CC Repsol, letra d) establece que en los «casos en que sea exigible la intervención previa de la Comisión de Garantía en algún procedimiento de solución extrajudicial de conflictos laborales, se dará por cumplido el trámite cuando, transcurridos veinte días desde la solicitud formal de convocatoria por parte de la representación sindical, no se hubiera celebrado la reunión, siempre que el asunto en cuestión estuviera incluido en el respectivo orden del día»; igualmente el artículo artículo5 del XVI Convenio Colectivo de la Empresa Nacional de Electricidad, Sociedad Anónima (ENDESA) (BOE de 7 de agosto de 1996).

⁷² La expresión en la Cláusula final segunda del CC de la empresa Ertoil SA (BOP de Huelva de 1 de septiembre de 1997).

sión Mixta de interpretación y Seguimiento, no tendrá carácter de obligatoriedad para la reclamación de derechos y obligaciones derivadas de la aplicación e interpretación del mismo a instancias jurisdiccionales y/o administrativas⁷³, resultando pues un trámite, en su caso, voluntario, el sometimiento a tal comisión de tales cuestiones conflictivas; en tanto que en otros convenios nada se dice, por lo que ha de deducirse, obviamente, que, en su caso, la intervención de la comisión vendrá motivada por una decisión voluntaria.

Como se ha advertido (Granados Romera), es evidente que para consolidar un sistema de solución autónoma de conflictos colectivos en nuestro país serían necesarias modificaciones de muy diversa índole. Con frecuencia se reclama por la doctrina la elaboración de una normativa con rango legal de carácter general (Casas, Desdentado), pero es igualmente imprescindible, la realización de un esfuerzo por parte de los interlocutores sociales. La potenciación de la comisión paritaria como instituto de composición de conflictos depende, precisamente por respeto al derecho de negociación colectiva, de la madurez de los actores sociales, ésta es mayor en ciertos ámbitos, que se habrán de utilizar para cubrir las carencias de aquellos otros donde la autonomía colectiva aún es «precaria».

c) Convenios que contienen un sistema de solución extrajudicial

Finalmente, un conjunto de convenios colectivos de medianas y grandes empresas tienen como denominador común el contener una regulación acabada de procedimientos de solución de conflictos laborales, un auténtico sistema interno, asunto en el que nuevamente resultan paradigmático el Acuerdo Marco del Grupo Repsol y el XI CC ONCE. El régimen establecido en tales convenios gira en torno a la institucionalización de determinados procedimientos voluntarios de composición de conflictos (mediación y arbitraje).

En verdad, el régimen convencional establecido incorpora las líneas maestras de los procedimientos de composición de conflictos configurados en los Acuerdos Interconfederales Autonómicos y en el ASEC, de los que resulta trasunto para aquellos conflictos no incluidos en el mismo. Son, por consiguiente, procesos estructurados, y sus rasgos esenciales se sintetizan en la concreción de los ámbitos mate-

⁷³ Artículo 73 CC Compañía Sevillana de Electricidad, Sociedad Anónima (BOE de 2 de octubre de 1998).

rial y subjetivo de los procesos, señalándose que versarán sobre «los procedimientos para la solución de los conflictos surgidos entre empresarios y trabajadores o sus respectivas organizaciones representativas en la empresa»⁷⁴, excluyendo expresamente determinadas controversias de su ámbito funcional⁷⁵. En cuanto al ámbito subjetivo, se suele relegar la competencia del órgano paritario al conocimiento de los conflictos plurales y colectivos, incluyendo expresamente aquellos que se «promuevan por un trabajador individual y cuya solución afecte a intereses colectivos o suprapersonales»⁷⁶.

Tras ello, siendo esto al aspecto más significativo, se realiza una regulación diferenciada con respecto a las técnicas a utilizar —la mediación y el arbitraje⁷⁷—. Por lo que atañe al régimen jurídico-convencional de las mismas, suele ser una regulación excesivamente parca, circunscribiéndose usualmente a cuatro aspectos: requisitos de legitimación, forma, sustanciación y trámites procedimentales posteriores⁷⁸.

Desde el análisis descriptivo del estado de situación en la negociación colectiva de las grandes y medianas empresas de la configuración de los medios de composición de conflictos ideados en la práctica negociadora, se colige sin dificultad una posición relativa intermedia, habida cuenta de la notoria presencia de previsiones que apuntan en favor de las vías de composición autónomas, si bien no se produce, salvo las excepciones señaladas, el salto cualitativo hacia la negociación de enteros sistemas de solución extrajudicial o se frecuenta más la adhesión o ratificación de los Acuerdos Interfederales.

⁷⁴ V.gr. Preámbulo del Capítulo X del CC Repsol Exploración Alga, SA (BO de Bizkaia de 12 de mayo de 1997).

⁷⁵ V.gr. el artículo 5 del XVI Convenio Colectivo de la Empresa Nacional de Electricidad, Sociedad Anónima (ENDESA) (BOE de 7 de agosto de 1996) exceptúa expresamente los siguientes: a) Recursos contra el ejercicio de la facultad disciplinaria de la empresa; b) conflictos que versen sobre Seguridad Social, c) Conflictos en que sea parte el Estado, las Comunidades Autónomas, Diputaciones, Ayuntamientos u Organismos dependientes de ellos que tengan prohibida la transacción o avenencia.

⁷⁶ La expresión «suprapersonales» en artículo 34 del CC Repsol Exploración Alga, SA (BO de Bizkaia de 12 de mayo de 1997).

⁷⁷ Vid. artículos 86 y 87 XI CC ONCE (BOE de 20 de agosto de 2001).

⁷⁸ Vid. Apartado 9 (arts. 38 a 50) del II Acuerdo Marco Grupo Repsol (BOE de 24 de julio de 1999), que establece los procedimientos de Solución extrajudicial de conflictos laborales no incluidos en el ámbito de aplicación del ASEC), acuerdo que ya contenía el I Acuerdo Marco.

En la actualidad, la negociación colectiva en la mediana y gran empresa transita entre los convenios que realizan una regulación meramente alusiva, los que contienen previsiones ad hoc, mejor o peor estructuradas, estadio mayoritario, y algunos ejemplos en que se contiene un tratamiento sistemático y avanzado al respecto, situación ideal para cuya consecución parece todavía habrán de vencerse algunas resistencias y eliminar cortocircuitos aplicativos por las dificultades de ensamblaje entre los grandes acuerdos interconfederales, estatal y autonómicos, y la práctica negociadora en el ámbito empresarial.

V. EL SISTEMA DE CONTRATACIÓN LABORAL EN LA MEDIANA Y GRAN EMPRESA

1. INGRESO EN LA EMPRESA: REGLAS SOBRE CONTRATACIÓN LABORAL, SELECCIÓN DE TRABAJADORES Y PERÍODO DE PRUEBA

1.1. Reglas generales sobre contratación laboral

La selección y la contratación de trabajadores forma parte de la libertad de empresa que reconoce la Constitución española en el artículo 38, y se traduce en el ámbito de la contratación en su doble dimensión de libertad de contratar o no contratar y qué número de trabajadores (con la posibilidad de decidir la amortización o no de los puestos de trabajo vacantes) y, por otro lado, de libertad para determinar con qué trabajador se quiere contratar. Este principio de autonomía privada que rige la colocación de trabajadores puede estar, sin embargo, limitado por la intervención de los poderes públicos, en orden a hacer posible una política de pleno empleo (art. 40 CE) y a garantizar el principio de igualdad y no discriminación que impone como principio básico la Constitución en el artículo 14 y, en el ámbito de las relaciones laborales, el artículo 17 ET.

En este marco, la negociación colectiva puede limitarse a reconocer la absoluta libertad empresarial en esta materia, o puede establecer limitaciones a la misma. En este sentido, es bastante generalizado que los convenios colectivos establezcan un conjunto de medidas

diversas dirigidas a limitar dicha libertad empresarial mediante compromisos o normas que determinen la fijación de la plantilla (regulando la posibilidad de disminuirla o de adaptarla a las necesidades de reestructuración de las empresas, o regulando la posibilidad de amortización de vacantes) o que introduzcan medidas de preferencia o de reserva en la contratación. Es también cada vez más frecuente que los convenios colectivos establezcan procedimientos muy reglados de selección de trabajadores, limitando así la libertad empresarial de contratación (la libertad de decisión del empresario sobre a quien quiere contratar).

Como regla general, los convenios colectivos parten del reconocimiento de que el organigrama funcional de la empresa, la previsión de plantillas, los tipos de contratación, la amortización y creación de puestos de trabajo, la contratación de servicios, la movilidad a nivel de empresa o de grupo de empresas, forman parte del sistema de organización del trabajo y constituyen, por lo tanto, facultades que corresponden a la dirección de la empresa¹, sin perjuicio del establecimiento de mecanismos de participación de los representantes sindicales en el diseño, desarrollo y control de los procedimientos de selección y contratación que puedan establecerse, y de los derechos de información reconocidos a dichos representantes respecto al sistema de organización de la empresa en general.

Así, dentro de estas materias, la contratación de personal se considera de competencia exclusiva de la empresa, aunque en muchos casos los convenios colectivos establezcan compromisos de empleo que limiten esta competencia o mecanismos de participación de los representantes sindicales de los trabajadores².

¹ Artículo 75 del CC de Bridgestone/Firestone Hispania, SA, que prevé: «siendo la empresa un ente dinámico y variable por exigencia del desarrollo del negocio, la plantilla de la misma será distinta en cada tiempo y ajustada a las necesidades reales del trabajo que exista en cada momento. Puede, por lo tanto, la empresa amortizar libremente las vacantes o bajas que se vayan produciendo y adoptar las oportunas medidas para ello, con arreglo a lo previsto en este convenio y en la legislación vigente».

² Artículo 20 del CC de la empresa Saneamientos de Córdoba, SA (SADECO): «La Dirección de la empresa organizará y será responsable de los servicios relacionados con la selección, admisión y contratación de todo el personal, ateniéndose a las disposiciones generales vigentes sobre colocación y empleo de trabajadores y a las contenidas en el vigente convenio»; artículo 21 del CC de Santana-Motor, SA y Santana-Motor Andalucía, SL: «La selección del personal para su posterior contratación es facultad de la empresa. No obstante lo anterior, el Comité de Empresa, aportando sus propuestas, participará en la definición de los criterios de selección a utilizar en cada caso»; artículo 11 del CC de Unión Española de Explosivos y otras empresas de su grupo.

Una característica generalizada de la negociación colectiva empresarial es la preocupación por la consolidación del empleo existente, de forma que los convenios reflejan una especial preocupación por garantizar la estabilidad de los trabajadores ya contratados, descuidando a veces otros aspectos como la creación de nuevo empleo o el reparto del empleo. Esta preocupación por la estabilidad se manifiesta en diversos aspectos, como la reserva de plazas en la cobertura de vacantes para los trabajadores ya empleados, contratación de nuevos trabajadores como medida subsidiaria, preferencias en el empleo para los que ya hubieran estado vinculados con anterioridad a la empresa mediante una relación laboral temporal, garantía de recolocación de trabajadores en supuestos de amortizaciones de plazas, garantía de recolocación o de mantenimiento del puesto de trabajo en ciertas situaciones (trabajadores con capacidad disminuida, trabajadores privados de libertad como consecuencia de imprudencia profesional, trabajadores privados temporalmente del carnet de conducir³). Pero además, reflejo también de esta especial preocupación por el empleo ya existente, es frecuente el establecimiento de medidas más problemáticas: establecimiento de condiciones salariales inferiores para los trabajadores de nuevo ingreso, limitación de los beneficios sociales en función de la antigüedad del trabajador...⁴

Es frecuente en la negociación colectiva que la contratación de trabajadores, cuando existan puestos de trabajo vacantes, se vea limitada por una serie de criterios que suelen estar presentes en muchos convenios colectivos:

- Como ya se ha señalado, la existencia de vacantes en la empresa suele estar supeditada a las facultades de organización de la Dirección de la empresa y a las circunstancias de la empresa, lo que supone que la Dirección se reserva en cualquier caso, aún dentro de los compromisos adquiridos en la negociación colectiva y las facultades de información reconocidas a los representantes de los trabajadores, la capacidad para amortizar los puestos de trabajo vacantes (así, el CC de Repsol Butano, SA establece que «dada la actual situación de la plantilla y la evolución de la tecnología y organización de la empresa, ésta podrá amortizar las vacantes que se produzcan

³ CC Grupo El Árbol Distribuciones y Supermercados; CC de la ONCE; CC de Unión Española de Explosivos y otras empresas de su grupo.

⁴ Artículo 77. b) del CC de Bridgestone/Firestone Hispania, SA.

en cualquier dependencia por baja, excedencia superior a la mínima, traslados o ascensos, sin perjuicio de mantener el nivel global de empleo, según las exigencias de organización y plantilla»⁵).

- Por otro lado suele establecerse en la mayoría de los convenios un régimen de preferencias para la cobertura de vacantes, de forma que éstas se cubrirán preferentemente por el personal que ya está o ha estado vinculado a la empresa⁶. Esto hace que de manera cada vez más generalizada se regulen en los convenios colectivos de forma detallada, además de los procedimientos para la selección de los trabajadores, los procedimientos para la promoción profesional de éstos y el sistema de ascensos, que en la mayor parte de los casos se basan en el sistema de concurso-oposición y en la antigüedad⁷.

La cobertura de vacantes en la empresa suele, de esta forma, estar basado en primer lugar en la promoción interna (como sistema preferente) del personal de plantilla de la empresa (o de las demás empresas del grupo empresarial al que la empresa, en su caso, perteneciera), en segundo lugar la promoción de trabajadores temporales de la empresa (o, en su caso, del grupo) y en tercer lugar la contratación externa, como sistema subsidiario en el caso de que el puesto de trabajo no se haya podido cubrir por promoción interna⁸. De este régimen suelen excluirse determinadas categorías o puestos de trabajo, generalmente puestos directivos o de confianza) para los que la Dirección de la empresa se reserva la facultad

⁵ En el mismo sentido, CC de la Empresa Nacional Hidroeléctrica del Ribargozana, SA; CC de Compañía Española de Petróleos, SA (CEPSA)

⁶ Artículo 10 del CC de las empresas del grupo Praxair: «Tendrán derecho preferente para el ingreso, en igualdad de méritos, quienes hayan desempeñado o desempeñen funciones en la empresa durante seis meses continuados como mínimo y hayan sido contratados con arreglo a la normativa vigente en materia de contratación; artículo 6 del CC de Talleres Protegidos Gureak, SA.

⁷ Artículos 6 y 7 del CC de la empresa Seda Solubles, SL; artículo 21 del CC de Santana-Motor, SA y Santana-Motor Andalucía, SL; artículo 7 del CC del Hospital de la Cruz Roja Española de Gijón; artículos 11 y 12 del CC de TELYCO

⁸ Es significativo el sistema de cobertura de vacantes previsto en el CC de Repsol Butano, SA, que recoge el siguiente orden de preferencia: 1. Personal de plantilla de la empresa. 2. Personal de plantilla del Grupo Repsol. 3. Personal temporal de la empresa. 4. Personal temporal del Grupo Repsol. 5. Mercado externo; artículo 32 del CC del Consorcio de Extinción de incendios, salvamento y protección civil del Principado de Asturias (CEISPA).

tad de contratación directamente a través del sistema de libre designación⁹.

No obstante, hay que tener en cuenta también, a efectos de la contratación de trabajadores, que es cada vez más frecuente, sobre todo en las grandes empresas, la regulación en el convenio de «bolsas de trabajo» que, en el caso de haberse establecido se convierten en el primer mecanismo suministrador de trabajadores (véase Parte VI de este informe).

Todavía sigue habiendo convenios colectivos que contemplan preferencias para la contratación de familiares de empleados de la empresa, pese a los problemas que este tipo de cláusulas plantean en orden al principio de igualdad, siendo difícilmente sostenibles desde el punto de vista constitucional. El artículo 8.1 del CC de Equipos Nucleares, SA, establece estas preferencias pero limitándolas solo a situaciones en que haya igualdad de condiciones entre los candidatos: «en el supuesto de nuevas contrataciones de personal, los hijos huérfanos y/o viudos/as del personal tendrán preferencia sobre otros candidatos en el caso de que obtuvieran la misma puntuación o poseyeran los mismos conocimientos, aptitudes y demás condiciones requeridas para el puesto a cubrir»¹⁰.

Por el contrario, pese al mandato legal al respecto, sigue siendo bastante infrecuente el establecimiento en el convenio de cláusulas que establezcan una reserva de puestos de trabajo para personas con discapacidad o preferencias de empleo dirigidas a estos colectivos¹¹.

Por otra parte, también se está introduciendo cada vez más el compromiso de no contratar a trabajadores que dispongan de otro

⁹ Artículo 12 del CC del Grupo Cruzcampo, fábrica de Sevilla: «En el supuesto de que la vacante a cubrir sea un cargo representativo o de mando, así como Subalternos, Secretarios, Cajeros y Apoderados, la Dirección de la empresa designará libremente a la persona que ha de ser admitida para ocupar la plaza». Igualmente para el caso de Inspectores Comerciales. Los jefes de segunda, Técnicos o Administrativos, personal de distribución y reparto y personal de instalación y mantenimiento de aparatos enfriadores de cerveza, una vez agotado el trámite de selección, la Dirección someterá a los aspirantes a una prueba de aptitud, teniendo el presidente del tribunal voto de calidad; artículo 30 del CC de la empresa Fondo de Promoción de Empleo Sector de Construcción Naval; artículo 16 del CC de John Deere Ibérica, SA; artículo 13 del CC de Citroën Hispania, SA.

¹⁰ Artículo 11 del CC de Acerinox, SA; CC del Consorcio de Extinción de Incendios, Salvamento y Protección Civil del Principado de Asturias (CEISPA)

¹¹ Artículo 15 del CC de TELYCO; artículo 19.2 del CC de la empresa Autoridad Portuaria de Las Palmas

empleo¹². Estas cláusulas penalizadoras del pluriempleo se articulan dentro de los compromisos de creación de empleo real que se refleja en alguna medida en la negociación colectiva.

1.2. Selección de personal y formas de control por los representantes de los trabajadores

Es ya bastante generalizado que los convenios colectivos establezcan sistemas de ingreso en la empresa basados en criterios objetivos de selección de carácter público, en los cuales está normalmente, con mayor o menor grado de participación, los representantes sindicales. Estos procedimientos objetivos de selección pueden estar basados en pruebas teóricas, prácticas y/o psicotécnicas, a través de las cuales se pueda comprobar el grado de aptitud y de preparación del trabajador y su adecuación profesional y personal con el puesto de trabajo que vaya a desempeñar en la empresa (art. 19 del CC de Danone, SA: pruebas de capacidad mediante test psicotécnicos- 30%; pruebas de conocimientos teórico-prácticos- 40%; evaluación al desempeño- 20%; antigüedad- 10%). De forma que es muy frecuente el establecimiento de un sistema muy reglamentado de concursos de selección, tanto para los procesos de selección externo como para los de promoción interna, con la obligación de difusión adecuada del mismo¹³. Sirva como ejemplo el sistema previsto en el CC de Eléctricas Reunidas de Zaragoza, SA, que prevé que en los concursos-oposición serán obligatorias, con carácter general, las siguientes pruebas: examen de conocimientos teóricos, examen de conocimientos específicos y de seguridad en el trabajo; y dependiendo de las plazas se aplicarán también todas o algunas de las siguientes: examen práctico, examen psicotécnico, examen médico.

Es necesario todavía recordar que en la realización de estos procesos de selección se deben garantizar los derechos del trabajador a la igualdad, a la consideración debida de su dignidad y al respeto de su intimidad, más aún teniendo en cuenta la situación de inferioridad del trabajador demandante de empleo, por lo que los convenios colectivos deberían poner especial énfasis en introducir en estos procesos mecanismos de vigilancia y protección para impedir intromisiones indebi-

¹² Artículo 14 del CC del Grupo El Árbol Distribución y Supermercados, SAU.; artículo 41 del CC de la empresa Sevilla Rural, Turismo de la provincia de Sevilla, SA.

¹³ Artículos 10 y 11 del CC de Acerinox, SA; artículo 26 del CC de Saint Gobain Cristalería, SA.

das en la vida privada y circunstancias personales del trabajador, sobre todo en las fases de entrevistas personales, test psicológicos o psicotécnicos, etc. En muchos casos se incluyen en estos procedimientos de selección reconocimientos médicos¹⁴, respecto a los cuales el Consejo de Europa, en su Recomendación R (89) 2, ha establecido que un demandante de empleo únicamente podrá ser reconocido acerca de su estado de salud y ser médicamente examinado con tres fines lícitos: determinar su actitud para el empleo, cumplir las exigencias de la medicina preventiva y otorgar prestaciones sociales.

El establecimiento de estos procedimientos objetivos de selección de trabajadores es propio de los convenios colectivos empresariales, y fundamentalmente se han venido regulando en los convenios de grandes empresas. Sin embargo, el hecho de que sean precisamente los convenios de grandes empresas los que cada vez con mayor frecuencia regulen el sistema de «bolsas de trabajo», hace que se pueda apreciar un cierto cambio de tendencia. Frente al mayor número de convenios que hasta hace poco basaban la contratación de trabajadores en la realización de pruebas objetivas, regulando los procedimientos correspondientes, parece haberse incrementado el número de convenios colectivos que basan la cobertura de puestos de trabajo en sistemas internos como, fundamentalmente, las bolsas de trabajo.

La participación de los representantes de los trabajadores en los procedimientos de selección y contratación de trabajadores para la cobertura de puestos de trabajo es cada vez más frecuente. Muchos convenios prevén la participación del Comité de Empresa en la definición de los criterios de selección a utilizar en cada caso y en la realización y celebración de las convocatorias públicas. Además se suele reconocer a los representantes el derecho a formular sugerencias relacionadas con los procesos de selección y, en cualquier caso, derechos de información sobre las vacantes existentes y las características de los puestos a cubrir¹⁵.

En muchos convenios se regulan Comisiones específicas sobre el empleo y la contratación¹⁶, de carácter paritario, para el cumpli-

¹⁴ Artículo 9 del CC de McDonald's Sistemas de España, INC (provincia de Barcelona)

¹⁵ Artículo 21 del CC de Santana-Motor, SA y Santana-Motor Andalucía, SL; artículo 20 del Cc de Saneamientos de Córdoba, SA (SADECO); artículo 19 del Cc de Danone, SA; artículo 14 del CC de Aint Gobain Vicasa, SA; artículo 51 del CC de Unisys España, SA

¹⁶ Artículo 19 del CC de Diario El País, SL.

miento de los compromisos establecidos en el convenio; otras veces las mismas Comisiones Paritarias del convenio pueden tener encomendadas funciones en materia de contratación¹⁷. Es interesante, en este sentido, como ejemplo de práctica adecuada la Comisión de Empleo y Contratación que se regula en el artículo 10 del CC de unión Española de Explosivos y otras empresas de su grupo. Esta comisión, de carácter paritario, en defecto de acuerdo entre la Dirección y la representación de los trabajadores de cada centro de trabajo o como paso previo a cualquier reclamación colectiva sobre las materias relativas al empleo y la contratación reguladas en el convenio, deberá realizar el seguimiento, aplicación e interpretación de todas aquellas cuestiones relacionadas con dichas materias. En concreto y, entre otras, tendrá las siguientes funciones:

- Velar por el cumplimiento efectivo de los compromisos asumidos en el convenio,
- recibir información de las vacantes existentes en cada momento, de las características del puesto y del perfil de los candidatos, analizando las prioridades en la contratación que en cada caso se consideren,
- analizar en cada caso concreto la modalidad contractual que mejor se adecue a las necesidades del puesto, velando especialmente por el cumplimiento del principio de causalidad,
- en los casos de contratación indefinida o de conversión de un contrato eventual en indefinido, tendrá especial consideración para cubrir la vacante, la formación, experiencia y el grado de desempeño acreditado en trabajos anteriores en la empresa,
- conocer con carácter previo y obligatorio a la vía judicial, cualquier reclamación colectiva que respecto al cumplimiento de las obligaciones del convenio en estas materias se pudiera suscitar, sin perjuicio de las competencias de la Comisión Mixta,
- analizar la situación, causas y consecuencias que pudieran presentarse, en el supuesto de que alguna de las empresas afectadas por el convenio se viese obligada a plantear acciones que afecten a su volumen de empleo fijo, por circunstancias del mercado u otras razones económicas, técnicas, orga-

¹⁷ Artículo 7 del CC del Hospital de la Cruz Roja Española de Gijón.

nizativas o de producción; dicha acción deberá llevarse a cabo con carácter previo a la adopción unilateral de cualquier medida...

Junto a ello, en una fase posterior, se reconocen derechos de información y de control sobre los contratos que se realicen en la empresa¹⁸, incluyendo la obligación, ya prevista legalmente, de entregar a los representantes de los trabajadores la copia básica de los contratos que se realicen en la empresa (a veces previendo para ello un plazo inferior al establecido legalmente)¹⁹.

1.3. Periodo de prueba

Como se sabe, el período de prueba es una institución jurídica que tiene el objetivo fundamental de servir a los intereses empresariales, en la medida en que permite a cualquiera de las partes del contrato resolver éste en cualquier momento del transcurso de este período sin necesidad de alegar una causa justificada; pero, en la medida en que el trabajador tiene ya reconocida la posibilidad de desistimiento «ad nutum» (dimisión del trabajador con preaviso), la regulación del período de prueba lo que viene a reconocer es esa posibilidad de desistimiento sin causa al empresario durante el período de tiempo que dura el pacto de prueba.

Desde la reforma de 1994 la negociación colectiva ha incidido notablemente en la regulación del período de prueba. La reforma laboral configuró el período de prueba regulado en el artículo 14 ET como derecho dispositivo para la autonomía colectiva, estableciendo 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» y fijando legalmente una duración máxima para el mismo que sólo operará, en consecuencia, en defecto de pacto en convenio.

La negociación colectiva en general, y en la misma línea, la negociación colectiva en la mediana y en la gran empresa, se viene ocupando frecuentemente del período de prueba. Un amplio número de convenios colectivos de empresa regulan la institución del período de

¹⁸ Artículo 21 del CC de Saneamientos de Córdoba, SA (SADECO); artículo 33 del CC de Tyssen Boetticher, SA.

¹⁹ Artículo 6 del CC del Hospital de la Cruz Roja Española de Gijón; artículo 9 del CC de Dephi Automotive Systems España, SA; artículo 11 del CC de La Casera, SA.

prueba, ocupándose de diversos aspectos del mismo, tales como su duración, la incidencia que puedan tener en dicha duración las situaciones de incapacidad temporal, maternidad y adopción y acogimiento, el sentido que debe tener el deber de las partes de realizar las experiencias que constituyen el objeto de la prueba, o las consecuencias de la superación del período de prueba para la vida del contrato. No obstante, algunos convenios no hacen uso de la facultad de regulación autónoma que les confiere la ley en el artículo 14 ET, por lo que, en defecto de la misma, se aplicará sin más la regulación legal. También hay que señalar la existencia de convenios de empresa que no regulan el período de prueba al estar ya regulado en convenios colectivos sectoriales de ámbito estatal o inferior que les son de aplicación.

Con la regulación actual del artículo 14 ET, la duración del período de prueba se remite legalmente a la autonomía colectiva; será fijada, como ocurre en la mayoría de los casos, por el convenio colectivo. Pero se debe recordar que la posibilidad de establecer este período de prueba (con sujeción a los límites establecidos en el convenio colectivo o, en su defecto, en la ley) está configurada como un pacto individual expreso, necesariamente por escrito, que las partes pueden, voluntariamente por acuerdo, establecer en el contrato de trabajo. Por eso puede plantear algunos problemas la regulación contenida en diversos convenios colectivos de disponer con carácter general la obligatoriedad de establecer un período de prueba para todos los contratos de trabajo que se concierten en su ámbito.

Muchos convenios colectivos prevén cláusulas en el sentido de que «todos los ingresos que se efectúen en la empresa se entenderán realizados en período de prueba»; «el personal de nuevo ingreso estará sometido a un período de prueba»; «los ingresos se considerarán realizados a título de prueba»; «en los contratos de trabajo figurará un período de prueba»; «la incorporación de un trabajador a la empresa, sea con carácter fijo o temporal, estará sujeta a un período de prueba»(Acuerdo Marco para el personal de Altadis, SA y logista, SA; CC de Diario El País; CC de Ediciones Zeta, SA; CC de Fomento de Construcciones y Contratas, SA en la actividad de limpieza pública... de Oviedo; CC de Terra Mítica, Parque Temático de Benidorm, SA; CC de TELYCO; CC de la empresa Servicios y Maquinaria Duro Felguera, SA; CC de empresas del Grupo Praxair; Cc de la empresa Saneamientos de Córdoba, SA, entre otros). La jurisprudencia, sin embargo, viene configurando mayoritariamente el período de prueba como expresa manifestación del consentimiento mutuo de las partes

en el contrato, donde alcanzan especial relevancia las circunstancias personales de las partes, de forma que no es una decisión unilateral ni un pacto que siempre haya de existir. De forma que la inclusión del pacto en el convenio colectivo con carácter global para todos los trabajadores no resulta admisible por la jurisprudencia, sin que tenga efecto vinculante para los contratos individuales que se puedan celebrar si no se reproduce en cada uno de ellos. Aunque evidentemente el tema parece mucho más problemático cuando se trata de convenios sectoriales que en el caso de los convenios de empresa, la jurisprudencia ha venido manteniendo que, pese a la inclusión expresa de esta cláusula imperativa en el convenio, su eficacia estará condicionada a la existencia de un pacto expreso en el contrato de trabajo. La cuestión puede quedar salvada cuando, de manera más adecuada, el convenio colectivo establece que «el ingreso de los trabajadores se considerará hecho a título de prueba si así consta por escrito» (CC de la empresa Fondo de Promoción de Empleo Sector de Construcción Naval, art. 8).

2. MODALIDADES DE CONTRATACIÓN LABORAL: LA CONTRATACIÓN TEMPORAL

El tema de las modalidades de contratación laboral es una cuestión abordada en la negociación colectiva de forma cada vez más frecuente, aunque no de manera generalizada, por los convenios de ámbito empresarial. Se trata de una materia en la que la regulación legal ha ido abriendo espacios a la negociación colectiva, permitiendo que ésta pueda concretar las modalidades de contratos temporales para adaptarlas a las características del sector productivo y de las propias empresas y, al mismo tiempo, permitiendo que se puedan introducir por la autonomía colectiva límites a las posibilidades de contratación temporal o mecanismos de control colectivo sobre ella.

La preocupación sindical por la calidad del empleo y la estabilidad de los trabajadores frente a los, todavía, elevados índices de temporalidad y precariedad del empleo en nuestro país, ha llevado a que los interlocutores sociales hayan plasmado compromisos sobre el empleo y la contratación en los acuerdos interconfederales de estos últimos años, desde el Acuerdo Interconfederal sobre Negociación Colectiva de 1997 hasta los AINC de los años 2001 y 2002. En estos últimos se pone como objetivo de primera magnitud el mantenimiento y la creación de empleo, considerando que la estabilidad del empleo es también un factor de competitividad de las empresas así

como de seguridad para los trabajadores. En este sentido se declara 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 la producción».

De esta forma, las partes sociales consideran que los convenios colectivos deben asumir un papel protagonista, dentro del marco permitido por la legislación laboral, en materia de contratación, buscando conseguir los siguientes objetivos:

- Reducir la contratación temporal injustificada, para lo que los convenios colectivos deben contemplar elementos como la promoción de la contratación indefinida, la conversión de contratos temporales en fijos, y la adopción de fórmulas que eviten el encadenamiento injustificado de sucesivos contratos temporales.
- Fomentar el uso adecuado de las modalidades contractuales mediante: la utilización de la contratación indefinida para atender a las necesidades estructurales y permanentes de la empresa, en tanto que las necesidades coyunturales, cuando existan puedan atenderse con contratos temporales; la utilización de los contratos formativos en función del puesto de trabajo a desarrollar y como vía de inserción laboral y cualificación de trabajadores; la identificación de las actividades coyunturales que requieren de contratación temporal.

Como se ve, las partes sociales parecen considerar necesario reiterar, como compromisos asumidos por ellas en la negociación colectiva, lo que ya está contenido en la regulación legal. Esto se traduce en que la mayor parte de los convenios colectivos que regulan la contratación laboral suelen preocuparse de manifestar, con carácter general, la preocupación por estas cuestiones poniendo de manifiesto «la necesidad de potenciar la capacidad generadora de empleo y, al mismo tiempo, de ajustar las contrataciones eventuales o temporales que se precisen a las necesidades reales y concretas existentes en las Empresas en cada momento, de tal forma que se pueda justificar suficientemente la utilización de tales modalidades contractuales, atendiendo y respetando el principio de causalidad» (así, art. 13 del CC de Unión Española de Explosivos y otras empresas de su grupo).

Sin embargo, la respuesta de la negociación colectiva en esta materia sigue siendo irregular. Parece, en cualquier caso, que los mecanismos de concreción y adaptación de las modalidades de con-

tratación temporal, en el marco permitido legalmente, sigue siendo más propio de la contratación sectorial que de la de empresa (recuérdese que el Acuerdo Interconfederal sobre Negociación Colectiva de 1997 consideraba la contratación laboral como materia que debería ser abordada en un posible convenio nacional de rama de actividad). Los convenios sectoriales prestan más atención a los tipos o modalidades de contratación que los convenios de empresa, donde hay menos presencia de cláusulas relativas a las modalidades de contratación y en muchos casos, cuando existen, se limitan a reproducir la regulación legal. Sí es frecuente, no obstante, en muchos convenios empresariales, establecer con carácter general que la empresa podrá utilizar cualquiera de las modalidades de contratación previstas en el ET y en sus normas de desarrollo o que «la cobertura de vacantes mediante contratación exterior se realizará adecuando los instrumentos de contratación que proporciona la legislación laboral a las necesidades de la empresa...» (art. 20 del CC de Unión FENOSA, Zona Norte)²⁰.

De cualquier forma, junto a estas diferencias de carácter general entre los convenios sectoriales y los de empresa, hay que apuntar también las diferencias existentes en función del tamaño de la empresa, en la medida en que es más frecuente encontrar cláusulas reguladoras de las modalidades de contratación en las grandes empresas, en alguna medida también en las medianas, que en las pequeñas empresas. También es cierto que muchas veces los convenios empresariales no regulan esta materia al remitirse a lo regulado en los convenios sectoriales que les son de aplicación; siendo frecuente que las grandes empresas presenten mayor autonomía negociadora frente a los convenios sectoriales por lo que entran a regular directamente esta materia, con más o menos detenimiento, en vez de remitirse al convenio sectorial. Igualmente, es cada vez más frecuente la regulación de compromisos sobre empleo en las grandes empresas a los que mayoritariamente aparece ligada la regulación de la contratación temporal, con el objetivo de conseguir, entre otras cosas, la estabilidad en el empleo mediante la conversión de contratos temporales en indefinidos y limitando la contratación temporal (véase la Parte VI de este informe relativa al empleo); de ahí que también en el marco de estos compromisos sobre empleo se introduzcan en los convenios de grandes empresas cláusulas reguladoras de la contratación laboral.

²⁰ En igual sentido, artículo 7 del CC de Talleres Protegidos Gureak, SA; artículo 6 del CC del Hospital de Cruz Roja Española en Gijón; artículo 14 del CC del Grupo Cruzcampo, SA, fábrica de Sevilla; artículo 12 del CC de Fujitsu ICL España, SA.

Pese a todo, también es destacable que dentro del ámbito de la negociación objeto de este estudio, existen importantes convenios de grupo de empresas, en los que debería ponerse de manifiesto un mayor interés por la regulación de la contratación laboral en el marco de dicho grupo. Sin embargo, estos acuerdos de grupos (II CC de Iberdrola Grupo, Acuerdo Marco para el personal de Altisa, SA y Logista, SA, Acuerdo Marco del Grupo Repsol, Acuerdo de Bases de Unión Fenosa...) apenas tiene, salvo referencias aisladas, una regulación dirigida a procurar un uso adecuado de las distintas modalidades de contratación y a potenciar la contratación indefinida; por el contrario, estos convenios o acuerdos parecen estar más preocupados de los procesos de reestructuraciones empresariales, transformaciones societarias, etc., que se están llevando a cabo en dichos grupos empresariales por lo que básicamente contemplan compromisos dirigidos a la estabilidad de los trabajadores, entre ellos los contratados temporalmente.

Por último, hay que tener en cuenta que generalmente no hay una regulación sistemática de la contratación laboral. La mayor parte de las veces se trata de una regulación fragmentaria en la que los convenios suelen incidir aisladamente en aquellas modalidades contractuales más utilizadas por las características de la empresa o del sector de actividad en el que se inscribe, sean los contratos formativos, los contratos eventuales o los contratos por obra o servicio determinado en cada caso. Apenas hay una regulación del contrato de fomento de la contratación indefinida, pocas referencias a los contratos a tiempo parcial y menos aún a los fijos discontinuos.

Por lo que se refiere al contenido de las cláusulas sobre contratación laboral, es en la mayor parte de los casos una reproducción de la regulación legal. En otros casos, los convenios se limitan a introducir algunas puntualizaciones, matizaciones o a regular algún aspecto de la misma, pero apenas hay, sobre todo en la negociación empresarial, una regulación que abarque las distintas dimensiones de las modalidades de contratación laboral, de forma que no se aprovechan las posibilidades de intervención que la regulación estatal ofrece a la negociación colectiva en esta materia. Tampoco se ha llevado a cabo en esta regulación una articulación de mecanismos de control colectivo de las modalidades de contratación laboral, pese a la llamada que el artículo 15.5 ET hace a la negociación colectiva para que los convenios establezcan requisitos dirigidos a prevenir abusos en la utilización sucesiva de la contratación temporal, salvo en algunos sectores en los que algunos convenios colectivos ya preveían mecanismos en este sentido.

De todas formas, también hay que destacar que en ocasiones la negociación colectiva se ha adelantado a la regulación legislativa, como ha ocurrido, por ejemplo, en cuanto al derecho del trabajador a una indemnización por finalización del contrato temporal que venía reconociéndose desde hace tiempo en los convenios colectivos de determinados sectores de actividad (así, en la construcción, en hostelería o en el sector del metal, y en algunos otros) y que posteriormente fue reconocido legalmente en el artículo 49.1.c ET.

2.1. Contratos temporales estructurales

2.1.1. Contratos para obra o servicio determinado

Dentro de las modalidades contractuales, este contrato temporal es uno de los que más atención recibe en la negociación colectiva. Su regulación en el artículo 15 ET permite que los convenios colectivos sectoriales, y de ámbito inferior, incluidos los convenios de empresa, puedan identificar aquellos trabajos o tareas con sustantividad propia dentro de la actividad normal de la empresa que puedan cubrirse con contratos de esta naturaleza. Esto mismo es reiterado en el AINC 2002 para que la intervención en este sentido de la negociación colectiva permita una utilización adecuada de este contrato.

Son abundantes los convenios que simplemente reproducen la regulación legal, previendo que puedan utilizarse en la empresa estos contratos «para la realización de obras o servicios determinados con autonomía y sustantividad propias dentro de la actividad de la empresa y cuya ejecución, aunque limitada en el tiempo, es en principio de duración incierta. La duración del contrato será la del tiempo exigido para la prestación de la obra o servicio, extinguiéndose cuando se realice la obra o servicio objeto del contrato, previa denuncia de las partes» (art. 56 del CC de Aceralia Transformados, SA, plantas de Lesaca, Salán, Legasa)²¹.

En otros casos, sin embargo, los convenios colectivos se preocupan de delimitar cuales son las tareas o trabajos con sustantividad propia dentro de la actividad normal de la empresa, susceptibles de cubrirse con un contrato temporal de esta naturaleza:

- Algunos convenios, no de forma muy generalizada entre los convenios de empresa, realizan una enumeración taxativa de

²¹ También, artículo 13 del CC de Unión Española de Explosivos y otras empresas de su grupo; artículo 5.1 del Acuerdo Marco para el personal de Altadis, SA y Logista, SA; artículo 28 del CC de Katea Lantegiak, SL.

las tareas con sustantividad propia, como en el caso del CC de la Compañía Sevillana de Electricidad, SA (art. 75): montaje y construcción de nuevas instalaciones; suspensión y reposición de suministro; montaje, desmontaje, revisión, precintado y cambio de contadores, así como la colocación de limitadores; lecturas; inspecciones de instalaciones de clientes; campañas específicas de duración determinada.

- Sin embargo, otros convenios realizan esta delimitación de tareas con sustantividad propia de forma genérica, comportando que esta modalidad contractual se convierta en una especie de cajón de sastre dentro de la contratación temporal, sin que se articulen mecanismos de intervención y control sindical de los mismos (más allá de entregar copia básica de estos contratos a los representantes de los trabajadores) que permitan la necesaria limitación y adecuación causal de esta figura. Igual ocurre cuando se realiza una delimitación específica de tareas con sustantividad propia pero a título orientativo («entre otras», «cualquier otra actividad análoga», etc.).
- Pero, en esta mismo línea, la regulación de este contrato en muchos convenios colectivos está contribuyendo, como se ha puesto de manifiesto en la doctrina, a una «descausalización» del mismo, como se produce cuando se prevé la utilización del contrato para obra o servicio determinado para tareas diferenciadas no por la sustantividad o autonomía de las mismas sino por el volumen adicional de trabajo que representan. Ejemplo de esta mala práctica es la previsión contenida en el artículo 10.3 del CC de la empresa Equipos Nucleares, SA, que considera que «a los efectos previstos en el artículo 15, a) ET, los contratos de obra podrán cubrir todas aquellas tareas o trabajos suficientemente diferenciados por el volumen adicional de trabajo que representen, que —limitados en el tiempo y cuya duración pueda preverse— estén directamente o colateralmente relacionados con el proceso productivo de la empresa».

Otros supuestos igualmente problemáticos en cuanto a la adecuación de la causa a las características legales del contrato para obra o servicio determinado es cuando se utiliza para cumplir las funciones que realmente corresponden a contratos para la formación o en prácticas, o incluso para apertura de oficinas, lanzamiento de nuevos productos, etc., planteando un uso excesivo, injustificado o incluso fraudulento de esta modalidad contractual. Valga como ejemplo, la

cláusula contenida en el artículo 13 del CC de McDonald's Sistemas de España, INC (centros de trabajo de la provincia de Barcelona) que prevé que puedan realizarse contratos de obra o servicio determinado cuando se celebren para entrenar trabajadores de un futuro restaurante de licencia McDonald's en proceso de apertura, prestación que —precisa el convenio para evitar dudas— tiene autonomía y sustantividad propia dentro de la actividad normal de la empresa».

Dentro de esta línea, algunos convenios regulan claramente una utilización fraudulenta de esta modalidad contractual, como en los casos en que se utiliza para cubrir «vacantes correspondientes a ocupaciones que de acuerdo con el modelo organizativo de la empresa vayan a ser amortizadas en el futuro y cuya finalización se producirá cuando se amortice la ocupación de referencia» (art. 20 del CC de UNIÓN FENOSA, SA, Zona Centro, y la misma norma en art. 20 del CC de UNIÓN FENOSA, SA, Zona Norte).

— Es interesante en este sentido, la delimitación como tarea con sustantividad propia dentro de la empresa las actividades realizadas en el marco de los supuestos de subcontratación. La posibilidad de estipulación de este tipo de contratos en los supuestos de subcontratación viene apareciendo en bastantes convenios colectivos, debiendo recordarse, al respecto, que esto ha sido admitido por la más reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo (Sentencias de 15 de enero de 1997 y 8 de junio de 1999). Ejemplos significativos son:

- CC de la empresa Masa Servicios, SA, artículo 12: «se considerarán trabajos o tareas con sustantividad propia dentro de la actividad normal de la empresa que puedan cubrirse con contratos de obra o servicio determinado, los contratos para cubrir los servicios determinados, que dentro de la actividad de la empresa, mantenimientos y montajes, les sean contratados a la misma, considerándose la duración del contrato, la duración de la contrata y sus renovaciones. La disminución de los alcances de la contrata, se considerará terminación de la obra o servicio determinado, en la parte que abarque dicha disminución, obligándose la empresa a recolocarles y conservando los trabajadores todos sus derechos, si en el plazo de nueve meses se amplía la contrata».
- CC de CTC Servicios Integrales, SA, artículo 14.3º: «se entenderá que tienen sustantividad propia todos los servicios contratados por un tercero para la realización de activi-

dades o funciones cuya ejecución sea tanto por un tiempo cierto como incierto. Con carácter general, los contratos de obra o servicio determinado tendrán la misma duración que el servicio al que esté asignado el trabajador. De esta forma, la duración del contrato de trabajo quedará vinculada y supe-
ditada a la duración efectiva de la contrata mercantil a la que esté asignado el trabajador. La extinción de la contrata mercantil facultará a la empresa a extinguir los contratos de obra o servicio determinado vinculados a la citada contrata...»

- CC del Hospital Monte Naranco del Principado de Asturias, en cuyo artículo 6 se consideran tareas o trabajos con sustantividad propia dentro de la actividad normal de la empresa, susceptibles de cubrirse con un contrato de naturaleza temporal por obra o servicio determinado, «las actividades programadas en virtud de Convenio o Concierto con INSA-LUD u otras entidades aseguradoras, cualquiera que sea su naturaleza, en la parte en que demanden realización de servicios no cubiertos o no existentes en la estructura, servicios o plantilla del Hospital».
 - CC de Gas Málaga, SL, que establece que «se identifican como trabajos con sustantividad propia susceptible de cubrirse con contratos para la realización de obra o servicio determinado con el fin de favorecer el empleo, aquellas tareas derivadas de la vigencia temporal de la concesión a la empresa Gas Málaga, SL, de la condición de servicio oficial de Repsol Butano, SA».
 - CC de Fujitsu ICL España, SA, artículo 13: «De acuerdo con lo establecido en el artículo 15.1, a) ET podrán realizarse este tipo de contratos, cuando el trabajo o tarea esté limitado, entre otros, por el contrato suscrito con un cliente. Serán objeto del mismo trabajos tales como instalaciones, reparaciones, servicios profesionales y otros de análoga naturaleza»
- También es de interés el artículo 19 del CC de la empresa Servicios y Maquinaria Duro Felguera, SA en el que se prevé, a los efectos de la celebración de contratos bajo la modalidad de contratos para obra o servicio determinado, «la posibilidad de simultanear dentro de un mismo Contrato de Trabajo la realización de actividades correspondientes a dos obras o servicios distintos, siempre que los mismos aparezcan perfectamente identificados en el Contrato».

Es también frecuente en el ámbito empresarial que muchos convenios no lleven a cabo una delimitación concreta del contrato para obra o servicio determinado al remitirse para ello a la regulación establecida en el convenio colectivo sectorial estatal o de ámbito inferior²².

Son problemáticas las cláusulas que fijan un plazo máximo de duración para este contrato, ya que uno de sus rasgos básicos es precisamente su duración incierta, que será la del tiempo exigido para la realización de la obra o servicio. Ciertamente la regulación legal en el ET admite que se pueda fijar una duración o un término, pero en cualquier caso éstos deberán considerarse de carácter orientativo. La naturaleza de este contrato, tal y como ha sido configurado legalmente, choca claramente con el establecimiento expreso de una duración máxima, e incluso mínima, así como con la previsión de prórrogas sucesivas (artículo 23 del CC de Gas Málaga, SL, que establece que «la duración total del contrato no podrá superar, en cómputo total, los tres años de duración, siendo susceptible de iniciarse el vínculo contractual con una duración mínima de 6 meses»).

Muchos convenios recogen, en relación con este tipo de contrato, obligaciones formales y derechos de información de los representantes de los trabajadores, que son en gran medida una aplicación básica de lo que ya la ley establece. Así, la obligación de especificar con precisión y claridad el carácter de la contratación, identificar suficientemente la obra o servicio que constituya el objeto del contrato, su realización por escrito, la obligación de preaviso a los trabajadores de la terminación del contrato y la entrega de copia básica del contrato a los representantes de los trabajadores²³. A veces, se añaden algunas precisiones: en el contrato se deberá reflejar la naturaleza del trabajo, el ámbito geográfico que abarca, el número del contrato de trabajo del cliente, en su caso²⁴.

2.1.2. Contratos eventuales

Esta modalidad de contrato temporal es la que aparece regulada con más frecuencia en los convenios colectivos. Sin embargo su tra-

²² Artículo 14 del CC de la empresa Financiera Maderera, SA, que se remite a los términos y condiciones regulados en el convenio estatal de la madera o en su defecto, convenio colectivo sectorial de ámbito inferior, y en particular a la definición de trabajos o tareas con sustantividad propia dentro de las actividades de las empresas del sector, así como a lo que se disponga en cuanto al régimen indemnizatorio que en su caso pueda pactarse para la extinción de los contratos.

²³ Artículo 38 del CC de Thyssen Boetticher, SA.

²⁴ Artículo 13 del CC de Fujitsu ICL España, SA.

tamiento convencional, siendo la mayor parte de las veces correcto, es poco innovador y dirigido básicamente a mantener la duración máxima de este contrato, con lo que el efecto conseguido es en general la eternización de la temporalidad, pese a los compromisos genéricos relativos al empleo estable y a la conversión de los contratos temporales en indefinidos que suelen llevar a cabo la mayoría de los convenios (CC para Grupo El Árbol Distribución y Supermercados, SAU., en León y su provincia, que prevé una duración máxima para los contratos eventuales de 12 meses en un período de 18 meses).

La regulación legal ha remitido a la negociación colectiva algunos aspectos importantes del régimen jurídico de este contrato. Remite a la negociación sectorial, de ámbito nacional o, en su defecto, de ámbito inferior, la modificación de la duración máxima de estos contratos y el período dentro del cual podrán realizarse, dentro de unos límites establecidos, en atención al carácter estacional de la actividad en que dichas circunstancias se puedan producir. En base a ello, son normalmente los convenios sectoriales, más que los de empresa, los que llevan a cabo esta regulación de la duración de los contratos eventuales, limitándose en muchos casos los convenios empresariales a remitirse a los de ámbito superior («la empresa podrá celebrar contratos eventuales por circunstancias de la producción, acumulación de tareas o exceso de pedidos, en los términos y condiciones regulados en la negociación colectiva sectorial estatal o, en su defecto, por convenio colectivo sectorial de ámbito inferior, que establecerá la duración máxima de dichos contratos y el régimen de indemnización por extinción de los mismos», artículo 13 del CC de Financiera Maderera, SA)²⁵.

Por otro lado, también el artículo 15,b) ET remite a los convenios colectivos (en este caso sin determinar el ámbito de dichos convenios) la delimitación de las actividades en las que puedan contratarse tra-

²⁵ El artículo 7 del CC de Talleres Protegidos Gureak, SA prevé que en materia de contratos eventuales se estará a lo establecido en el Convenio colectivo para la Industria Siderometalúrgica de Guipúzcoa, al artículo 38 del Convenio actualmente vigente o lo regulado en sucesivos Convenios; artículo 57 del CC de Aceralia Transformados, SA, plantas de Lesaca, Salían y Legasa, que reconociendo los efectos positivos para la empresa de una mayor duración de los contratos eventuales, asumen la regulación contenida respecto a la misma en el Convenio Colectivo para la Industria Siderometalúrgica de la Provincia o Comunidad Autónoma en la que radique el Centro de Trabajo afectado; artículo 10.9 del CC de las empresa Praxair España, SL, Praxair Producción España, SL, Praxair Soldadura, SL y Praxair Euroholding, que remite la duración de los contratos eventuales a lo establecido en el Convenio General de la Industria Química, fijando una duración máxima de 9 meses dentro de un período de 12; artículo 37 del CC de Thyssen Boetticher, SA.

bajadores eventuales, así como la posibilidad de fijar criterios generales relativos a la adecuada relación entre el volumen de esta modalidad contractual y la plantilla total de la empresa. Sin embargo, en la mayor parte de los casos, queda al margen de la negociación colectiva la determinación de los supuestos en que puede utilizarse esta modalidad contractual: los convenios colectivos, o no dicen nada al respecto, o reiteran la regulación legal aludiendo genéricamente a circunstancias de mercado, acumulación de tareas o exceso de pedidos²⁶.

Solo en algunos convenios aparece alguna regulación al respecto, identificando las circunstancias que justifican la contratación de trabajadores eventuales con «el incremento temporal o excepcional del volumen del trabajo que no pueda ser cubierto por la plantilla fija de la Empresa, pero que, por su propia transitoriedad, no justifica tampoco una ampliación permanente de la citada plantilla» (art. 14 del CC de Unión Española de Explosivos y otras empresas de su grupo). A veces se establecen algunas referencias genéricas para delimitar los supuestos que pueden justificar estos contratos eventuales, sin carácter taxativo sino meramente enumerativo, y parece existir una tendencia a incluir dentro de estos contratos los supuestos de lanzamiento inicial de nuevas marcas, productos o servicios («con el fin de atender a circunstancias diversas de la producción, motivadas por campañas de marketing, lanzamiento de nuevos productos, vacaciones escolares o cualquiera otra de las causas que se establecen en el artículo 15.1.b» del ET, como señala el artículo 12 del CC de McDonald's Sistemas de España, SA, provincia de Barcelona; también artículo 5.1 del Acuerdo Marco para el personal de Altadis, SA y Logista, SA). En realidad, desaparecido el contrato temporal de lanzamiento de nueva actividad, los sujetos negociadores no parecen tener muy claro donde ubicar estos supuestos, optando unas veces por los contratos para obra o servicio determinado y otras por los contratos eventuales.

Pese a todo, el contenido más reiterado de los convenios colectivos que se refieren a este contrato es el relativo a la regulación de su duración, sea respecto al período de referencia, sea respecto a su duración máxima²⁷. La mayoría de las veces se remiten a la duración

²⁶ Artículo 56 del CC de Aceralia Transformados, SA, plantas de Lesaca, Salían y Legasa; artículo 37 del CC de Thyssen Boetticher, SA.

²⁷ Artículo 13 del CC de Grupo El Árbol Distribución y Supermercados, SAU., para la provincia de León (12 meses en un período de 18 meses); artículo 36 del CC de Robert Bosch España Fábrica de Aranjuez, SA (12 meses en un período de 18 meses, según Convenio colectivo de la industria siderometalúrgica de la Comunidad de Madrid).

máxima prevista en los convenios sectoriales que les sean aplicables o prevén dicha aplicación en el caso en que en el futuro el convenio sectorial correspondiente estableciera una duración superior a la establecida con carácter general en el ET²⁸. En algunos casos los convenios fijan esta duración máxima directamente, incluso sobrepasando los máximos permitidos legalmente, que se fijan en 12 meses en el marco de 18 meses (como el art. 19 del CC de Servicios y Maquinaria Duro Felguera, SA, o el art. 10.3 del CC de Equipos Nucleares, SA, que prevén una duración máxima de 13,5 meses dentro de un período de 18 mensualidades).

Algunos convenios se ocupan también de establecer la proporción adecuada de trabajadores temporales que deba existir en función de la plantilla (art. 36 del CC de Robert Bosch España Fábrica de Aranjuez, SA: «los contratos eventuales que se realicen, no sobrepasarán en ningún momento el equivalente al 10% de la plantilla fija. En caso de puntas de producción y para trabajos no especializados sólo podrá ser superada la cantidad del 10% de eventualidad mediando acuerdo entre dirección y comité de empresa»).

Sólo algunos convenios colectivos establecen determinadas garantías respecto a los trabajadores contratados como eventuales, aunque básicamente no añaden nada nuevo a las establecidas en la regulación legal, salvo en algunos casos como el reconocimiento de un derecho de preferencia del trabajador eventual para volver a ser contratado nuevamente en la empresa bajo ésta u otra modalidad de contratación laboral, o la conversión del contrato eventual en indefinido cuando se superan determinados límites. Así, el artículo 37 del CC de Thyssen Boetticher, SA, prevé que «extinguido el contrato de trabajo y en aquellos supuestos en que la repetición de las circunstancias antedichas exigiesen la realización de nuevos contratos eventuales, el trabajador conservará un derecho preferente en la celebración de dichos contratos. No obstante, si las circunstancias se prolongasen y se diera lugar a la contratación de nuevos trabajadores para un mismo puesto de trabajo y no hubiera más de un mes de intervalo entre una y otra persona, esta segunda adquirirá la condición de indefinido, si la superación de períodos contratados superan los dos años». Otros convenios se refieren también a la conversión en indefinida del pue-

²⁸ Artículo 12 del CC de McDonald's Sistemas de España INC, sucursales de la provincia de Barcelona: «Si en el convenio colectivo del sector, de conformidad con lo establecido en el artículo 15.1.b ET, se estableciere una duración superior de estos contratos o del período dentro del cual pueden realizarse, la empresa podrá acomodarse a estos períodos de forma directa y sin necesidad de trámite alguno».

to de trabajo cubierto inicialmente por trabajadores eventuales cuando las circunstancias que motivaron dichas contrataciones se consolidaran, reconociéndose o no preferencia al trabajador que ha estado contratado como eventual anteriormente para cubrir dicho puesto de trabajo (art. 5 del Acuerdo Marco para el personal de Altadis, SA y Logista, SA). En realidad esto es lo que se prevé en la regulación legal ya que la consolidación de dichas causas supone la desaparición de las circunstancias que justifican la utilización del contrato eventual, por lo que se deben cubrir dichos puestos de trabajo con trabajadores fijos.

2.1.3. Contratos de interinidad

Aunque parece haberse producido un incremento en cuanto a la regulación del contrato de interinidad por los convenios colectivos, sigue siendo una modalidad de contratación temporal que está escasamente presente en los convenios empresariales. Probablemente el hecho de que la regulación legal de este contrato, a diferencia de las modalidades a las que antes nos hemos referido, no remita a la negociación colectiva la determinación de aspectos de su régimen jurídico, contribuya a que los convenios se detengan menos en la regulación de esta figura contractual. Aunque, lo anteriormente dicho no impediría que los convenios colectivos pudieran regular este contrato, respetando los límites legales.

Los convenios colectivos que establecen cláusulas relativas al contrato de interinidad contemplan las dos modalidades de este contrato previstas legalmente: el contrato de interinidad para sustituir a un trabajador con derecho a la reserva de su puesto de trabajo, y el contrato de interinidad por vacante, para cubrir un puesto de trabajo vacante mientras se produce su cobertura definitiva mediante un proceso de selección o promoción. Pero, en la mayor parte de las ocasiones no hay ninguna innovación que merezca la pena ser destacada en esta regulación convencional del contrato de interinidad. Básicamente los convenios reiteran la regulación legal²⁹, y sólo en algunas casos se especifican cuestiones tales como que dicho contrato podrá utilizarse para la sustitución de trabajadores en período vacacional (CC de CTC Servicios Integrales, SA, art. 14). Es de destacar también

²⁹ Artículo 5.1 del Acuerdo Marco para el personal de Altisa, SA y Logista, SA; artículo 20 del CC de la empresa municipal Saneamientos de Córdoba, SA; artículo 13 del CC de Unión Española de Explosivos y otras empresas de su grupo; artículo 56 del CC de Aceralia Transformados, SA, plantas de Lesaca, Salfán y Legasa.

el caso de algunos convenios que establecen una regulación contraria a la ley al fijar un plazo de 6 meses como duración máxima del contrato de interinidad «por vacante» cuando la regulación prevé que el contrato de interinidad celebrado para la cobertura provisional de una vacante mientras se realiza el proceso para su cobertura definitiva no podrá exceder de 3 meses (art. 37 del CC de la empresa BP Oil España, SA).

2.2. Contratos formativos

Los contratos formativos constituyen una de las modalidades contractuales que con más frecuencia aparece en los convenios colectivos, por lo que podría pensarse que la negociación colectiva le viene prestando más atención. Por el contrario, es bastante raro encontrar, al menos en los convenios colectivos de empresa, una regulación adecuada de estos contratos. Su mayor frecuencia en los convenios probablemente encuentra su razón en la mayor remisión legal sobre su régimen jurídico a la autonomía colectiva. Pero, teniendo en cuenta que muchas de estas remisiones legales se hacen a los convenios sectoriales, de ámbito estatal o inferior, la regulación convencional de estos contratos formativos se lleva a cabo en estas sedes, por lo que es mucho más frecuente en los convenios sectoriales que en los de empresa. Además es importante también señalar que la presencia de cláusulas reguladoras de los contratos formativos en los convenios colectivos es irregular, ya que fundamentalmente se ocupan de ellos los convenios colectivos correspondientes a los sectores de actividad donde la utilización de estas modalidades es mucho mayor.

Los AINC's de 2002 y 2003 ponen de manifiesto su interés en la regulación de estos contratos, manifestando la necesidad de que los convenios colectivos se preocupen de potenciar la vertiente formativa y de adquisición de experiencia profesional de los contratos para la formación y en prácticas. Para ello, las partes proponen que en los convenios colectivos se identifiquen las actividades y ocupaciones, así como las características de la formación, de manera que se favorezca realmente el uso de este tipo de contratos como mecanismo de inserción laboral y de cualificación profesional de los jóvenes. Se insiste, además, en estos acuerdos en el objetivo de conseguir la incorporación definitiva en la empresa de estos trabajadores, una vez finalizado el contrato formativo, lo que contribuirá a la estabilidad del empleo.

Estos compromisos no parecen haber tenido hasta ahora una adecuada repercusión, ya que es característica generalizada que los convenios colectivos se preocupen principalmente de regular la retribución de los trabajadores contratados en prácticas o para la formación, pero apenas se ocupan de introducir cláusulas dirigidas a identificar las actividades y ocupaciones que deben cubrirse con estos contratos, ni tampoco suelen incidir de manera especial en el cumplimiento por las empresas de las obligaciones formativas requeridas por estos contratos.

Es, por lo tanto, destacable de la regulación convencional de los contratos formativos la ausencia de una regulación de los aspectos sustanciales del régimen jurídico de estos contratos, más allá de lo relativo a su retribución y a su duración.

El artículo 11 del ET remite a la negociación colectiva la determinación de los puestos de trabajo, grupos, niveles o categorías profesionales objeto del contrato de trabajo en prácticas; la delimitación del número máximo de contratos para la formación que puedan realizarse en función del tamaño de la plantilla; los límites de edad en el contrato para la formación; el tiempo dedicado a la formación teórica en el contrato para la formación y su distribución; la duración de estos contratos, dentro del límite máximo legal de dos años; y la retribución del trabajador. Los convenios colectivos, sin embargo, apenas hacen uso de estas posibilidades, limitándose a mantener, la mayoría de las veces, la regulación legal.

- Por lo que se refiere a la retribución de estos contratos, los convenios se refieren a ella mediante regulaciones muy variadas: Algunos convenios fijan las cantidades económicas concretas o bien determinan el porcentaje, durante el primer y segundo año de duración, del salario correspondiente al puesto de trabajo que vaya a desempeñar (art. 19.7 del CC de la empresa Diario El País, SL³⁰). Muchos convenios mantienen la regulación legalmente establecida³¹, mientras que otros

³⁰ Respecto al contrato de trabajo en prácticas, «las condiciones económicas mínimas de contratación a aplicar serán equivalentes al 65% del SOF establecido en el presente Convenio para la categoría profesional del puesto de trabajo que vaya a desempeñar, pasando a ser del 75% en el segundo año, salvo que se contrate en las categorías de Ayudante Especialista o Auxiliar de Producción, en cuyo caso el porcentaje a aplicar será del 100% del SOF correspondiente a dichas categorías».

³¹ Artículo 14 del CC de CTC Servicios Integrales, SA; artículo 14 del CC de McDo-nald's Sistemas de España, INC (provincia de Barcelona).

convenios la mejoran (arts. 10 y 11 del CC de Autotransporte Turístico Español, SA-ATESA³²; art. 23 del CC de Santana-Motor, SA y Santana-Motor Andalucía, SL; art. 30 del CC de la Entidad Pública Empresarial Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea-AENA). Algunos convenios, no obstante, sobre todo correspondientes a empresas que tienen planes formativos, establecen una regulación más detallada, como ocurre, por ejemplo, en el CC de AENA y el colectivo de controladores de la circulación aérea (art.2), respecto al contrato en prácticas, cuyas retribuciones se fijan en el 60% el primer año y el 75% el resto del tiempo del sueldo base, pagas extraordinarias, complemento de puesto de trabajo y complemento diverso, teniendo también derecho a la percepción de los complementos por incapacidad temporal o maternidad, al plus de transporte, en su caso, y a las dietas e indemnizaciones por razón del servicio.

- En cuanto a la duración, muchos convenios se remiten sin más a la duración establecida legalmente³³. Apenas hay convenios colectivos que fijen la duración de los contratos formativos atendiendo a las peculiaridades del sector, a las características del oficio o de las prácticas que se puedan desempeñar³⁴. Por el contrario, hay que poner también de relieve que la escasa preocupación por estos contratos y la práctica de incorporar mecánicamente en los convenios colectivos el contenido de los convenios anteriores, algunas veces lleva a que algunos convenios mantengan una regulación ya derogada, como ocurre en el artículo 40 del CC de Citroën Hispania, SA (Comercio), con vigencia desde el 2001 hasta 31 de diciembre de 2003, que se refiere a los contratos para la

³² «Artículo 10: Contrato para la formación. Las contrataciones, que se efectúen bajo la modalidad de contratos para la formación, tendrán garantizada una retribución similar a la de menor categoría establecida en Convenio durante toda la vigencia del contrato. Artículo 11: Contrato en prácticas. Las contrataciones que se efectúen bajo la modalidad de contratos en prácticas tendrán garantizada una retribución similar a la de la categoría para la que se contrate, según se refleja en el artículo 55 del Convenio».

³³ Artículo 9 del CC de Ediciones Zeta, SA.

³⁴ El artículo 2 del CC de AENA y el colectivo de controladores de la circulación aérea, prevé que el contrato en prácticas se celebrará por periodos de seis meses, como mínimo, que necesariamente se prorrogarán hasta agotar el tiempo máximo previsto para este tipo de contratos, a no ser que: el aspirante obtenga la licencia y la habilitación local correspondiente, se hayan agotado los plazos máximos previstos para la obtención de la habilitación local de que se trate, o durante el período de prueba AENA decida extinguir esta relación laboral.

formación con una duración de tres años, previendo una retribución no inferior al 60% el primer año, al 75% el segundo año y al 85% el tercer año, de la retribución del convenio correspondiente a la categoría de contratación según las escalas I, II y III del convenio colectivo, sin que en ningún caso pueda ser inferior al salario mínimo interprofesional en proporción al tiempo de trabajo efectivo. Igual ocurre en el CC de Santana-Motor, SA y Santana-Motor Andalucía, SL que igualmente se refiere a una duración de tres años (aunque fijando una retribución del 100% del SMI durante el primer año y del 120% durante el segundo y tercer año de vigencia del contrato).

- Aunque es bastante excepcional, algunos convenios se refieren, la mayoría de las veces sin carácter taxativo, a puestos de trabajo o categorías que puedan ser desempeñadas por trabajadores en prácticas (el art. 19.7 del CC de la empresa Diario El País, SL, se refiere a la posibilidad de que «la Dirección utilice esta modalidad de contratación para desempeñar suplencias, interinajes o posibles puestos de plantilla futuros, que posibiliten la adquisición de la práctica profesional adecuada a los estudios cursados»), o establecen los títulos que habilitan para poder celebrar el contrato en prácticas (art. 39 del CC de Thyssen Boetticher, SA).
- Algunos convenios prevén un programa específico de aprendizaje en la empresa mediante la utilización de los contratos formativos, estableciendo compromisos relativos a la contratación de un determinado número de contratos en prácticas de entre los aprendices que cursen los dos últimos años de formación, y la incorporación posterior de un número de ellos como fijos a la plantilla (art. 56 del CC de Mercedes Benz España, SA).

Sin embargo, también hay casos en los que el convenio colectivo declara expresamente la intención de la empresa de no hacer uso de los contratos para la formación, comprometiéndose, en caso de que considerara necesaria su utilización, a negociar previamente, con carácter preceptivo, con el Comité de Empresa (art. 36 del CC de Thyssen Boetticher, SA).

- El compromiso de conversión de los contratos formativos en contratos indefinidos se recoge en algunos convenios, ya sea referido a ambas modalidades o a alguna de ellas (art. 11 del

CC de Financiera Maderera, SA, que prevé este compromiso, aunque de forma relativa, en relación con el contrato en prácticas señalando que «a la finalización del período legalmente contemplado para este contrato, y en caso de continuar el trabajador con la prestación laboral, la empresa se compromete a su conversión de su contrato en indefinido, cuyo objeto será el desempeño de las labores para las que ha sido formado, quedando prohibido su encadenamiento con otras modalidades de contratos a tiempo determinado»).

- Es también bastante escaso el número de convenios colectivos de empresa que se ocupan de establecer el porcentaje o el número de contratos formativos que podrán realizarse en función de la plantilla de la empresa, y entre los que se refieren a esta cuestión, parece existir una tendencia generalizada a ampliar el número máximo que con carácter supletorio prevé la regulación legal.

2.3. Contratos a tiempo parcial y de fijos discontinuos

Son éstas dos modalidades de contratación laboral con la característica de pasar por la negociación colectiva bastante desapercibidos. El contrato a tiempo parcial tiene poca presencia en los convenios colectivos y menos aún parece tener el contrato de trabajadores fijos discontinuos, salvo excepciones referidas a empresas o sectores de actividad la utilización tradicional de esta figura por las peculiaridades de la actividad o del servicio que se presta.

La escasa inexistencia de cláusulas convencionales dirigidas a la regulación del *contrato a tiempo parcial* resulta especialmente notable por su contraste con el objetivo de convertir este contrato en una de las piezas básicas de la política de fomento del empleo. Los Acuerdos Interconfederales de Negociación Colectiva destacan también la necesidad de fomentar su utilización adecuada y pactada a través de la negociación colectiva como alternativa a la contratación temporal o a la realización de horas extraordinarias en determinados supuestos; se configuran estos contratos como un mecanismo que permite conjugar la estabilidad del empleo con necesidades productivas variables de las empresas.

Frente a ello, sin embargo, el número de convenios colectivos que regulan estos contratos es cada vez más reducido. Respecto del contrato a tiempo parcial, su regulación en los convenios colectivos se

centra fundamentalmente en el contrato de relevo, en relación con el mecanismo de la jubilación parcial (véase Parte VI de este estudio, relativa al Empleo).

En algunos convenios la regulación de este contrato se limita a establecer la facultad de la empresa para acudir a la modalidad de contratación a tiempo parcial, en la forma y condiciones previstas en la legislación vigente, cuando, excepcionalmente, la empresa necesite contratar trabajadores, ya sea con carácter temporal o indefinido, para prestar servicios durante un número de horas al día, a la semana, al mes o al año, inferior al de la jornada de trabajo de un trabajador a tiempo completo comparable (art. 5.3 del Acuerdo Marco para el personal de Altadis, SA y Logista, SA).

La mayoría de los convenios que regulan el contrato a tiempo parcial comienzan definiendo esta modalidad contractual, pero se limitan a repetir la regulación vigente en el ET³⁵. Solo excepcionalmente algunos convenios delimitan específicamente el contrato a tiempo parcial en función del número de horas que se determinan (art. 58.B del CC de TELYCO que expresamente prevé que los contratos a tiempo parcial se realizarán en base a una prestación efectiva mínima de 15 horas semanales, 60 mensuales y 660 al año). También la mayoría de los convenios recogen la posibilidad de que el contrato a tiempo parcial se concierte por tiempo indefinido o con una duración determinada (art. 11 del CC de Terra Mítica, Parque Temático de Benidorm, SA; art. 5.3 del Acuerdo Marco para el personal de Altadis, SA y Logista, SA).

Son pocos los convenios que se preocupan de incorporar cláusulas expresas de igualdad de derechos con los trabajadores a tiempo completo (art. 58 .B del CC de TELYCO; art. 77 del CC de Bridgestone/Firestone Hispania, SA) y menos aún los que introducen regulaciones referidas a los derechos de información que se prevén en la normativa interna y en la comunitaria.

La posibilidad de conversión de los contratos a tiempo completo en contratos a tiempo parcial y viceversa se recoge en algunos convenios (en general, muy escasos), estableciendo la voluntariedad de estas conversiones y a veces previendo la obligación de, una vez producida voluntariamente la transformación del contrato a tiempo completo en tiempo parcial, de mantener este carácter durante toda la

³⁵ Artículo 14 del CC de la Compañía Sevillana de Electricidad, SA; artículo 11 del CC de McDonald's Sistemas de España, INC (provincia de Barcelona).

vigencia del contrato. En ocasiones también se reconoce el derecho de los trabajadores a tiempo parcial a acceder a un contrato a tiempo completo («cuando se constate que las necesidades del puesto de trabajo exceden de forma habitual del número de horas contratadas», establece, por ejemplo, el art. 58.B del CC de TELYCO).

La regulación sobre las horas complementarias de los trabajadores con contrato a tiempo parcial está casi ausente de la negociación colectiva, y los pocos convenios que regulan este tema se limitan a establecer reglas de distribución de las mismas (CC de la empresa Golf Novo Sancti Petri, CC del Grupo Empresarial San Roque de Granada). Es frecuente que el pacto de horas complementarias amplíe éstas hasta el límite máximo legal permitido; recuérdese que el artículo 12 ET establece un número de horas complementarias que no podrá exceder del 15% de las horas ordinarias de trabajo objeto del contrato, pero permite que los convenios colectivos de ámbito sectorial o, en su defecto, de ámbito inferior, puedan establecer otro porcentaje máximo, que en ningún caso podrá exceder del 30% de las horas ordinarias contratadas (en este sentido, art. 15 del CC de Unión Española de Explosivos y otras empresas de su grupo).

En algunos convenios se prevé también para los contratos a tiempo parcial una jornada flexible, como en el CC de McDonald's Sistemas de España INC que establece una jornada anual con carácter rotativo y flexible, pudiendo variar semanalmente en los límites establecidos legalmente, exigiendo para ello un preaviso mínimo de 5 días y la previa información al Comité de Empresa.

No deja de ser muy problemática, además de curiosa, la regulación contenida en el artículo 11 del CC de Terra mítica, Parque Temático de Benidorm, caracterizado por una gran flexibilidad en sus condiciones de trabajo, que establece una especie de cláusula de garantía frente a la presunción *iuris tantum* de celebración del contrato a jornada completa: «Habida cuenta de la variabilidad de la actividad de la empresa, que depende de factores externos relacionados con el volumen de visitantes del parque en cada momento, lo cual propicia una intensidad variable del ritmo de trabajo a lo largo de las diversas épocas del año, servirán como medios de prueba a efectos de desvirtuar la presunción *iuris tantum* de celebración del contrato a jornada completa, entre otros, los siguientes: cuadrantes, hojas informáticas del reloj de presencia, horario semanal de referencia. Todo ello teniendo en cuenta que dicha prueba sólo podrá efectuarse una vez finalizada la prestación de servicios en el año natural». La aplicación de esta cláusula puede ser discutible, porque con ella la empresa

parece dejarse las puertas abiertas para que al final del año natural, en función de cómo hayan ido las circunstancias de la empresa, el contrato se pueda configurar como contrato a tiempo completo o a tiempo parcial.

*Por lo que se refiere a los *contratos de trabajadores fijos discontinuos*, como ya se ha indicado, tienen una escasa presencia en la negociación colectiva, y en cualquier caso son regulados de forma más frecuente en los convenios sectoriales que en los de empresa. Tienen una presencia importante en determinados sectores de actividad mientras que en otros son prácticamente nulos, y en ocasiones se opta por la realización de un convenio colectivo específico para regular las condiciones de trabajo de estos trabajadores cuando tienen una presencia importante en una empresa (convenio franja). Así, por ejemplo CC de la empresa Fútbol Club Barcelona para sus empleados fijos discontinuos.

Los convenios se ocupan especialmente de establecer el orden y forma de llamamiento de los trabajadores fijos discontinuos, dado que la regulación legal (art. 15 ET) remite esta cuestión a los convenios colectivos. En algunos convenios se establece como criterio preferente las características profesionales del trabajador (experiencia y formación específica en cada puesto o planta) y, en segundo lugar, la antigüedad en el Centro o Empresa para la que se contrata (art. 15 del CC de Unión Española de Explosivos y otras empresas de su grupo). En otros casos, se mantiene el criterio de la antigüedad dentro de cada especialidad (art. 11.3 del CC de Terra Mítica, Parque Temático de Benidorm, SA). Aunque frecuentemente no se establece nada respecto a la forma de llamamiento, algunos convenios regulan esta cuestión detenidamente, estableciendo la posibilidad de llamamiento mediante comunicación escrita, telegrama o incluso llamamiento telefónico grabado con identificación del trabajador; también se determina la antelación mínima con la que habrá de producirse el llamamiento y la obligación del trabajador de confirmar su disponibilidad, cuyo incumplimiento injustificado se entenderá como desistimiento de la relación laboral por parte del trabajador (art. 11.3 del CC de Terra Mítica, Parque Temático de Benidorm, SA).

VI. CLÁUSULA SOBRE EMPLEO, POLÍTICA DE EMPLEO Y FORMACIÓN PROFESIONAL

1. POLÍTICA DE EMPLEO

El tratamiento de la política de empleo en la negociación colectiva es, en general, escaso y poco innovador, aunque es cierto que progresivamente en los últimos años se ha ido produciendo una mayor presencia de este tema en los convenios colectivos, especialmente en convenios colectivos de grupos de empresas, convenios colectivos de grandes empresas, y convenios sectoriales.

No se puede desconocer, que la negociación colectiva no es el instrumento más adecuado ni el más efectivo para llevar a cabo políticas de empleo, ya que encuentra unos límites difíciles de superar. Pero tampoco se debe infravalorar la creciente incidencia de la negociación en esta materia, sea en los Convenios sea, con mayor frecuencia, en acuerdos colectivos y pactos de empresa, especialmente en las grandes empresas.

Por un lado, las políticas activas de empleo se basan fundamentalmente en dos grandes medidas que son la formación profesional y la actuación de los sectores productivos dirigida a generar actividad económica que permita la creación de empleo. Pero estas medidas requieren necesariamente la intervención de los poderes públicos y una definición clara y adecuada de los medios que se deben utilizar. Si centramos la política de empleo solamente en las actuaciones políticas sobre los elementos y sobre el funcionamiento del mercado de traba-

jo, que evidentemente constituye sólo uno de los ámbitos de la misma, los objetivos generales perseguidos serían el aumento del nivel de empleo o disponibilidades de ocupación efectiva, la necesaria adecuación de las cualificaciones profesionales a las nuevas exigencias del sistema productivo y a la oferta real de ocupaciones, el establecimiento de medidas que faciliten la ocupación de los grupos con especiales dificultades de inserción en el mercado de trabajo, la previsión y prevención de situaciones de desempleo y la transparencia del mercado de trabajo.

Todos estos aspectos requieren necesariamente una actuación pública, que no obstante puede y debe ser completada con la negociación colectiva, sin desconocer que su papel sólo puede tener un carácter más instrumental y tiene que limitarse a una finalidad de colaboración con el poder público. El papel de la negociación colectiva es inevitablemente limitado en cuanto que no controla todas las variables político-económicas que actúan en el ámbito de la política de empleo. Difícilmente podrá la negociación colectiva prever medidas dirigidas a la creación de empleo si no cuenta con incentivos legales suficientes: una regulación más favorable de los permisos, una más adecuada regulación del contrato de relevo, medidas más claras en cuanto a la regulación de las horas extraordinarias, una regulación legal de la jubilación más clara que impida que los convenios colectivos sigan utilizando la jubilación forzosa sin ninguna vinculación con medidas de política de empleo y sobre todo medidas legislativas dirigidas a la reducción de la jornada de trabajo...

Los Acuerdos Interconfederales sobre Negociación Colectiva de 2002 y de 2003 han adoptado una posición especialmente defensiva al establecer los criterios que deben seguirse en la negociación colectiva en materia de empleo. Expresamente dice el AINC-2002 que «los riesgos derivados de la situación de incertidumbre general, y sus consecuencias sobre el empleo, son los que es necesario *considerar, prevenir y, hasta donde sea posible, evitar*», y en el mismo sentido se manifiesta el AINC-2003. Desde esta perspectiva estos Acuerdos proponen como objetivos a conseguir en la negociación colectiva:

— *Mantener el empleo, contribuyendo a evitar ajustes traumáticos, así como incrementarlo.*

Para conseguir este objetivo, los Acuerdos proponen el criterio de la moderación salarial y, por otro lado, considerar el sistema de contratación en su conjunto y su adecuada utilización, así como los distintos mecanismos de flexibilidad interna. En la negociación colectiva

se deberá adecuar la organización del trabajo, las modalidades de contratación y el empleo a las necesidades productivas de las empresas.

— *Fomentar la estabilidad en el empleo.*

Se considera en estos Acuerdos que la negociación colectiva constituye un instrumento adecuado para establecer compromisos de conversión de contratos temporales en indefinidos, sin que ello impida el mantenimiento de un marco de contratación temporal que permita a las empresas responder con agilidad a las necesidades coyunturales de la producción y los servicios. Resulta conveniente al respecto que los convenios colectivos fomenten el uso adecuado de las diferentes modalidades de contratación.

— *Impulsar la cualificación de los trabajadores y las trabajadoras, clave para su empleabilidad y desarrollo profesional y la competitividad de las empresas.*

— *Promover la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres y contribuir a la eliminación de discriminaciones y al cumplimiento de la igualdad de trato en el empleo y la ocupación.*

La negociación colectiva adopta una posición fundamentalmente conservadora en materia de política de empleo, en la medida en que por lo general las cláusulas en esta materia se refieren sobre todo a garantías de mantenimiento del empleo o mecanismos de protección de los trabajadores temporales. Como se ha señalado en la doctrina (García Blasco, Ojeda Avilés), la negociación colectiva se basa en una relación sinalagmática entre los trabajadores contratados y la empresa, lo que supone un importante límite para que los convenios colectivos puedan ser un instrumento eficaz en materia de política de empleo.

Normalmente, son los convenios de grandes empresas los que tratan esta materia con un mayor detenimiento, aunque en general el tratamiento del empleo en la negociación colectiva en nuestro país se caracteriza por llevar a cabo compromisos y declaraciones genéricas pero pocos compromisos concretos. La mayoría de las veces el principal objetivo en materia de empleo suele ser el de la estabilidad y garantía de los trabajadores ya existentes, evitando la destrucción de puestos de trabajo, y apenas hay preocupación por la realización de medidas de creación de empleo o de reparto del empleo; solamente en algunos convenios de grandes empresas se concreta algún compromiso numérico (o el establecimiento de algún porcentaje) de creación de empleo. En cualquier caso, se pone de manifiesto una gran dife-

rencia en el tratamiento de la política de empleo entre los convenios colectivos correspondientes al sector de la gran empresa (más de 300 trabajadores) y los que se negocian en el ámbito de empresas de más reducidas dimensiones; sin que, por el contrario, el ámbito sectorial al que pertenecen los convenios colectivos determine que haya diferencias de tratamiento en esta materia¹; salvo la delimitación entre sector privado y sector público, ya que en este último los convenios son más receptivos a introducir este tipo de cláusulas sobre empleo.

Una característica generalizada es la mala sistematización de las cláusulas sobre empleo o política de empleo. Un intento de sistematizar las medidas que en la negociación colectiva se pudieran llevar a cabo sobre esta cuestión aparece en muy pocos convenios colectivos²,

¹ Así, por ejemplo, establecen compromisos en materia de política de empleo y de contratación convenios colectivos de grandes empresas como: CC de la empresa Bridgestone Firestone Hispania, SA (Fábricas) (aproximadamente 3600 trabajadores); CC de Unión Española de Explosivos y otras empresas de su grupo (alrededor de 1000 trabajadores); Acuerdo Marco para el personal de Altadis, SA y Logista, SA; Acuerdo Marco del Grupo Aceralia y los CC de Aceralia Transformados, SA, plantas de Rochapea, Berrioplano y red comercial y CC de Aceralia Transformados, SA, plantas de Lesaca, Zalain, Legasa y red comercial; III CC de la Entidad Pública Empresarial Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea (unos 7900 trabajadores); CC de la empresa Thyssen Boetticher, SA (unos 850 trabajadores); CC de la Empresa Nacional Santa Bárbara de Industrias Militares, SA (unos 1400 trabajadores); CC de Siemens, SA (alrededor de 1800 trabajadores); CC de Saint-Gobain Cristalería, SA (unos 1700 trabajadores) y CC de Saint-Gobain Vicasa, SA (unos 1200 trabajadores); Convenio Colectivo de la empresa Ercros, SA (unos 1017 trabajadores) y Acuerdo sindical del Grupo Ercros de adhesión y adaptación al XIII Convenio General de la Industria Química Española; convenio colectivo de la empresa Mercedes Benz España, SA, para su centro de trabajo de Vitoria, entre otros.

Por el contrario, a título de ejemplo, no establecen ninguna regulación sobre el empleo: CC de la empresa Origin Spain, SA (274 trabajadores); convenio colectivo de la empresa Ombuds Servicios, SL (143 trabajadores); convenio colectivo de la empresa Sistemas e Instrumentación, SA (SEI) (215 trabajadores); convenio colectivo de la empresa Workcenter Servicios Generales de Documentación, SL (120 trabajadores); convenio colectivo de la empresa Gedas Iberia, SA (415 trabajadores); convenio colectivo de la empresa «Reintegra, SA» (103 trabajadores); convenio colectivo de la empresa «Instituto Técnico de Materiales y Construcciones, SA (INTEMAC)» (319 trabajadores); convenio colectivo de la empresa «GPS Gestión, SA» (90 trabajadores).

² Una mínima, si bien incompleta, sistematización, con un capítulo dedicado a la Política de Empleo, aunque su contenido sea relativamente pobre en contenidos, aparece, por ejemplo, en: Convenio Colectivo de la Empresa «Neumáticos Michelín, SA»- Lasarte-Oria (1521 trabajadores), que incluye en Anexo un Acuerdo sobre el Empleo; convenio Colectivo de la empresa «Ercros Industrial, SA» (1017 trabajadores), especialmente en el Acuerdo Sindical del Grupo Ercros que se incluye como Anexo; Convenio Colectivo de la Empresa «Equipos Nucleares, Sociedad Anónima»; XVII Convenio Colectivo de la «Empresa Nacional Santa Bárbara de Industrias Militares, Sociedad Anónima»; Primer

siendo lo normal que los convenios establezcan diversas cláusulas relativas a cada uno de los aspectos concretos que podrían configurarse dentro de la política de empleo que aparecen dispersas a lo largo del contenido del convenio sin ningún tipo de sistematización.

Así pues, dentro de estas cláusulas sobre empleo, referidas fundamentalmente al mantenimiento del empleo, las medidas más específicas que suelen establecerse se concretan en: mejorar la calidad del empleo, limitando la temporalidad, garantizando la conversión de contratos temporales en indefinidos, o estableciendo compromisos de contratación indefinida; limitación de la subcontratación y de la utilización de las Empresas de Trabajo Temporal; compromisos en materia de formación profesional; líneas de actuación que garantizan la subrogación empresarial especialmente en el ámbito de la hostelería y limpieza; tratamiento de la jubilación forzosa como medida de fomento del empleo, ligada, si bien pocas veces, a la realización de contratos de relevo; acuerdos sobre el mantenimiento del empleo existente y sobre la posible utilización de expedientes de regulación de empleo; y, en pocos casos, compromisos de creación de empleo³.

Pero, como se ha dicho, el conjunto de cláusulas convencionales relativas a estas cuestiones constituyen una regulación incompleta de la materia, que carece de cohesión y sistemática y que pone de

Acuerdo Marco del Grupo Aceralia; Convenio Colectivo de «Aceralia Transformados, Sociedad Anónima» para las plantas de Lesaca, Zalaín, Legasa y Delegaciones Comerciales; Convenio Colectivo de «Aceralia Transformados, Sociedad Anónima» para las plantas de Rochapea, Berrioplano y delegaciones de la Red Comercial.

³ Es significativo, en este sentido, el Convenio Colectivo de la Empresa «Ercros Industrial, SA», que incorpora el primer «Acuerdo sindical del Grupo Ercros, SA, de adhesión y adaptación al XIII Convenio General de la Industrial Química (2001-2003)», donde se establece una regulación del empleo dirigida a establecer un «régimen de garantías de empleo», basadas en la preferencia por la contratación indefinida, el propósito de transformación de contratos temporales en indefinidos, el compromiso de no plantear ninguna regulación de empleo que implique resolución de los contratos temporales sin previo acuerdo con los representantes de los trabajadores, y el compromiso de negociar la aplicación de medidas contractuales, planes de prejubilación anticipada, bajas incentivadas, incapacidad laboral, sistemas de movilidad funcional y geográfica (arts. 12 a 14 de dicho Acuerdo sindical). A ello se añade una regulación concreta de determinadas medidas de reestructuración y movilidad de algunos puestos de trabajo (reconversión mediante medidas de movilidad). El propio artículo 14 del Acuerdo sindical del Grupo Ercros entiende por «régimen de garantías de empleo», «el conjunto de acciones y procedimientos mediante los cuales se pretende reducir al mínimo las posibilidades de que un trabajador, que quiera seguir prestando sus servicios en la empresa, pierda su puesto de trabajo, siempre que ello no se oponga a derecho». Sin embargo, esta garantía del empleo ya existente no va acompañada de compromisos de creación de nuevo empleo o de reparto del empleo.

manifiesto que realmente no existe un plan de empleo global. A ello hay que añadir que esta regulación incompleta de esta materia (y muy desigual en su tratamiento en la negociación colectiva empresarial) no está normalmente acompañada de procedimientos que garanticen los compromisos asumidos —en aquellos casos en que se adoptan compromisos concretos— o de mecanismos de seguimiento de la progresiva implantación de estas medidas, cuando se trata de recomendaciones, orientaciones de actuación o pautas a seguir.

1.1. Compromisos sobre la mejora de la calidad del empleo

Realmente, son pocos los convenios que establecen compromisos concretos en relación con la mejora de la calidad del empleo. Se trata de cláusulas relativas principalmente a aspectos cualitativos del empleo y no tanto a aspectos cuantitativos (volumen de empleo). Los compromisos existentes se basan fundamentalmente en el principio de estabilidad en el empleo y normalmente consisten en grandes declaraciones y pocos compromisos reales⁴, consistentes en la mayor parte de los casos en el acuerdo de utilizar preferentemente la contratación indefinida, limitando la contratación temporal a aquellos casos en que existan necesidades reales y concretas en cada momento, de forma justificada y «respetando el principio de causalidad», lo que, por otra parte, no podría ser de otro modo ya que esto es lo que, con carácter de derecho necesario, regula el Estatuto de los Trabajadores (véase, por ejemplo, los arts. 9 y 10 del Convenio Colectivo de «Unión Española de Explo-

⁴ Algunos aparecen, por ejemplo, en el artículo 97 del XIX Convenio Colectivo de la empresa «Bridgestone Firestone Hispania, SA» (con un número de trabajadores aproximado de 3600) que, dentro de los acuerdos relativos a «Política de contratación», declara que ésta «estará presidida por el principio de fomento de la estabilidad en el empleo», estableciendo al respecto el compromiso de que el trabajador contratado en régimen temporal, cuando existan puestos vacantes o de nueva creación que pudieran ser ocupados por el mismo, «adquirirá la condición de fijo de plantilla a los seis meses de llevar prestando servicios para la empresa a través de ese contrato temporal, y ello aún cuando no hubiese desaparecido la causa de temporalidad justificativa de su contratación», manteniendo, cuando no se den estas circunstancias un derecho preferente de reingreso. Asimismo, se acuerda que «aún cuando la modalidad contractual lo permitiese legalmente, no podrá permanecer en régimen de temporalidad más de dos años, por lo que alcanzado este límite temporal adquirirá la condición de fijo de plantilla». También en el Anexo 16 del CC del «Grupo Cruzcampo, SA», fábrica de Sevilla y otros centros de trabajo, que incorpora un Acta de preacuerdo sobre la negociación colectiva y el empleo en el Grupo Cruzcampo, donde se establecen compromisos concretos para que determinado número de trabajadores fijos-discontinuos que en el acuerdo se determina pasen a ser trabajadores fijos, temporalizándolo a lo largo de una serie de años y concretando el número de trabajadores afectados por esta medida en las diversas fábricas del grupo.

sivos y otras empresas de su grupo»⁵, que establece una declaración general de estabilidad en el empleo, aunque conjugada con las exigencias de adaptabilidad de las empresas a la competitividad, lo que se traduce en la posibilidad de contrataciones temporales, cuya regulación en el convenio repite sin más la regulación legal; o el Convenio Colectivo de «Fertiberia, SA» que establece el acuerdo de «impulsar acciones que permitan avanzar en la dirección de creación de empleo»).

Es frecuente en los convenios de grandes empresas que las partes se comprometan a utilizar como sistema normal de contratación el contrato por tiempo indefinido (*«en aquellos casos en que sea preciso atender funciones de carácter estable correspondientes a puestos de trabajo que no hayan sido amortizados y no puedan ser cubiertos mediante la promoción interna o los mecanismos de movilidad funcional o geográfica legal o convencionalmente establecidos»*), previendo la posibilidad de acudir a la contratación temporal *«para atender a necesidades de carácter coyuntural, promover la formación de trabajadores jóvenes, o resolver situaciones específicas derivadas de las exigencias de funcionamiento de la empresa»* (por ejemplo, arts. 4 y 5 del Acuerdo Marco para el personal de «Altadis, SA» y «Logista, SA»), respetando, en todo caso, el principio de causalidad (como indica expresamente el art. 10 del CC de Unión Española de Explosivos y otras empresas de su grupo»).

Es de señalar, no obstante, que parece haberse incrementado la preocupación por el empleo y por la calidad y estabilidad del empleo en la negociación colectiva de las grandes y medianas empresas⁶,

⁵ El artículo 9 del Convenio Colectivo de «Unión Española de Explosivos y otras empresas de su grupo», lleva a cabo una amplia declaración de intenciones donde las partes declaran ser *«perfectamente conscientes de la necesidad de adoptar las medidas encaminadas a potenciar la estabilidad en el empleo de los trabajadores y las trabajadoras de las empresas afectadas por el presente Convenio»*. Bajo el título de «estabilidad en el empleo», las partes declaran que pretenden *«lograr un equilibrio entre las cada vez más diversificadas necesidades de empleo estable de los trabajadores y las trabajadoras y las exigencias de adaptabilidad de las Empresas a los nuevos desafíos que supone la competencia abierta en todos los mercados»*. A partir de ahí, el convenio regula las modalidades de contratación temporal que podrán ser utilizadas en las empresas incluidas en el ámbito de este convenio, limitándose no obstante a reproducir la regulación prevista al respecto en el Estatuto de los Trabajadores.

⁶ Véase, por ejemplo, artículo 9 del Convenio colectivo de «Unión Española de Explosivos y otras empresas de su grupo» (1027 trabajadores aproximadamente): *«La problemática en torno al paro existente en la actualidad, hace que las partes firmantes del presente Convenio, en su ámbito de responsabilidad y actuación, sean plenamente conscientes de la necesidad de adoptar medidas encaminadas a potenciar la estabilidad en el empleo de los trabajadores y trabajadoras de las Empresas afectadas por el presente con-*

aunque es probablemente en la negociación sectorial donde aparece esta preocupación con mayor claridad estableciendo recomendaciones concretas en este sentido. De este modo, en la negociación empresarial también se contienen declaraciones, reflexiones y compromisos sobre la necesidad de mantener el empleo y de reducir la temporalidad. Sin embargo, en la mayor parte de los casos no implican acuerdos concretos ni vinculación alguna de la empresa a los mismos, sino que son compromisos o recomendaciones genéricas o declaración de intenciones («se potenciará», «se procurará», «será objetivo prioritario»...), o bien compromisos sujetos a las necesidades de la empresa y a las exigencias de competitividad⁷, y, en cualquier caso, aunque se establecen compromisos de información a los representantes de los trabajadores, o se prevén reuniones periódicas o puntuales entre la empresa y los representantes sobre estas cuestiones, e incluso en algunos casos se crean comisiones paritarias específicas de empleo⁸, en muchos convenios se declara expresamente que la política de contratación y la determinación de la plantilla de la empresa forman parte de las facultades de dirección de la empresa⁹.

Es importante señalar, sin embargo, que hay una tendencia creciente a que estos compromisos de estabilidad vayan acompañados del compromiso de conversión de determinado número o porcentaje de contratos temporales en fijos, medida que suele afectar especialmente a contratos en prácticas¹⁰, o en sectores, como la hostelería,

venio», «con todas estas acciones y acuerdos, se pretende lograr un equilibrio entre las cada vez más diversificadas necesidades de empleo estable de los trabajadores y las trabajadoras y las exigencias de adaptabilidad de las empresas a los nuevos desafíos que supone la competencia abierta en todos los mercados...»

⁷ Artículos 4 y 5 del Acuerdo Marco para el personal de «Altadis, SA» y «Logista, SA»

⁸ «Comisión de empleo y contratación», artículo 10 del Convenio Colectivo de «Unión Española de Explosivos y otras empresas de su grupo»; «Comisión paritaria sobre empleo», artículo 5 del Acuerdo sobre el Empleo que se contiene en el convenio colectivo de la empresa «Neumáticos Michelin, SA», de Lasarte-Oria (1521 trabajadores)..

⁹ Así, artículo 27 del XVII Convenio Colectivo de la «Empresa Nacional Santa Bárbara de Industrias Militares, SA» (1454 trabajadores). XIX Convenio Colectivo de la empresa «Bridgestone Firestone Hispania, SA (Fábricas)» (3658 trabajadores): la plantilla de la empresa será distinta en cada tiempo y ajustada a las necesidades reales de trabajo que existan en cada momento, de forma que la empresa puede «amortizar libremente las vacantes o bajas que se vayan produciendo y adoptar las medidas oportunas para ello»; no obstante se declara que «la política de contratación de la compañía estará presidida por el principio de fomento de la estabilidad en el empleo», por lo que se establecen compromisos de conversión de contratos temporales en fijos.

¹⁰ Por ejemplo, el artículo 72 del Convenio colectivo de la empresa «Thyssen Boetticher, SA» (852 trabajadores), que, como medidas concretas para lograr el objetivo prioritario del mantenimiento del empleo y la creación de nuevos puestos de trabajo, estable-

con altos índices de temporalidad, a los contratos eventuales. También, dentro de esta línea de reconversión del trabajo temporal en fijo, se reconoce con frecuencia una preferencia para ocupar puestos de trabajo fijos a trabajadores que están o han estado anteriormente vinculados a la empresa a través de un contrato temporal¹¹. Se debe resaltar que esta última medida supone, no solamente un compromiso para mejorar la calidad del empleo, sino también un indudable beneficio para la empresa que cuenta así con una «bolsa de trabajo» integrada por «trabajadores suficientemente formados», «*disponibles para su incorporación inmediata bajo la modalidad de contratación más adecuada a las necesidades de empleo que deban cubrirse*» (convenio colectivo de «Unión Española de Explosivos y otras empresas de su grupo», art. 16) a los que se reconoce preferencia, cuando existan vacantes, para ocupar las mismas como fijos de plantilla¹².

ce el compromiso de la empresa de pasar a fijos a 31 trabajadores durante el año 2000, 37 trabajadores durante el año 2001 y 38 trabajadores durante el 2002, procedentes en su mayoría de contratos en prácticas. También, artículo 42 del III Convenio Colectivo de la empresa «Siemens, SA» (1855 trabajadores); artículo 13 del convenio colectivo de la empresa «Grupo El Árbol Distribución y Supermercados, SA Unipersonal» en León y su provincia (800 trabajadores); artículo 3 del Acuerdo sobre el Empleo contenido en el Convenio colectivo de la empresa «Neumáticos michelín, SA», de Lasarte-Oria (1521 trabajadores); artículo 58 del VII Convenio Colectivo de la empresa «Teleinformática y Comunicaciones, SAU. (TELYCO)» (1262 trabajadores); artículos 56 y 57 del convenio colectivo de la empresa «Mercedes Benz España, SA» para su centro de trabajo de Vitoria, entre otros muchos. Un compromiso genérico (una mera declaración de intenciones) aparece en el convenio colectivo de la empresa «Ercros Industrial, SA»: «propósito de transformar una serie de contratos de duración limitada en indefinida».

¹¹ Artículo 97 del XIX Convenio colectivo de la empresa «Bridgestone Firestone, SA» (Fábricas); artículo 12 del convenio colectivo de la empresa «Fujitsu ICL España, SA» (496 trabajadores); artículo 10 del convenio colectivo de las empresas «Praxair España, SL»; «Praxair Producción España, SL»; «Praxair Soldadura, SL» y «Praxair Euroholding» (609 trabajadores); artículo 27 del Convenio colectivo de las empresas «Industrias de Óptica, SA» e «Indóptica, SA» (centros de L'Hospitalet de Llobregat) (561 trabajadores); artículo 7 del convenio colectivo de la empresa «Ibermática, SA» (909 trabajadores); artículo 56 del convenio colectivo de la empresa «Mercedes Benz España, SA» para su centro de trabajo de Vitoria, entre otros muchos.

¹² También Artículos 27 y 30 del III Convenio colectivo de la Entidad Pública Empresarial Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea (AENA)» (7961 trabajadores); artículo 9 del convenio colectivo de la empresa «Autoridad Portuaria de Las Palmas». Con un nivel de compromiso mucho menor, el artículo 28 del Convenio colectivo de la empresa «Fucomi-Fundación Comarcas Mineras», crea también una Bolsa de trabajo, pero dejando claro que la misma se entiende «*como un beneficio social que se otorga a los trabajadores incluidos en el ámbito personal de este convenio, al objeto de facilitar su inserción en el mercado laboral una vez finalizada su relación laboral en la empresa, no suponiendo compromiso para posteriores contrataciones por parte de FUCOMI, y en ningún caso la misma es excluyente para otros demandantes de empleo y trabajadores en activo*».

En algunos casos, aunque no es muy frecuente, se establecen límites a la temporalidad que mejoran lo previsto legalmente; es muy significativo, en este sentido, el artículo 97.3 del XIX Convenio Colectivo de la empresa «Bridgestone Firestone Hispania, SA (Fábricas)», que, además de establecer compromisos de conversión de trabajadores temporales en fijos cuando existan puestos vacantes o de nueva creación, prevé de manera taxativa que *«el trabajador, aún cuando la modalidad contractual lo permitiese legalmente, no podrá permanecer en régimen de temporalidad más de dos años, por lo que alcanzado este límite temporal adquirirá la condición de fijo de plantilla»*¹³.

En otras ocasiones se establecen límites consistentes en establecer un porcentaje máximo de contratación temporal sobre la plantilla de la empresa¹⁴, por ejemplo limitando el número de contratos eventuales en relación con el volumen total de la empresa.

1.2. Compromisos de limitación de la subcontratación empresarial y de la utilización de Empresas de Trabajo Temporal

Las cláusulas convencionales relativas a la subcontratación empresarial y a la utilización de ETT suelen tener un carácter «defensivo», en el sentido de «garantía del empleo». Son cláusulas fundamentalmente dirigidas a limitar las facultades empresariales de descentralización productiva o de externalización del empleo. Se trata de garantizar el mantenimiento del empleo en la empresa y la contratación de nuevos trabajadores, ya que estos objetivos se verían afectados si la empresa opta por contratar o subcontratar parte de su actividad

¹³ Artículo 16.10 del Convenio Colectivo de «Unión Española de Explosivos y otras empresas de su grupo» (1027 trabajadores): *«En el supuesto de que un trabajador preste sus servicios como eventual, cualquiera que sea la modalidad de contratación utilizada por la Dirección, salvo contrato interino con reserva de puesto al titular, en un mismo puesto durante veinticuatro meses ininterrumpidos, sin que se computen a estos efectos los períodos vacacionales, se considerará que existe vacante y el trabajador citado pasará a ocuparla como fijo de plantilla, salvo que se apliquen los compromisos de los puntos 8 y 9 anteriores»*. De forma similar se prevén estos compromisos en Convenio colectivo para la empresa «Grupo El Árbol Distribución y Supermercados, SA Unipersonal» en León y su provincia (800 trabajadores); Convenio colectivo de la empresa «Ercros Industrial, SA» (1017 trabajadores) (art. 12 del Acuerdo Sindical del Grupo Ercros, Anexo del Convenio); art. 9.II del convenio colectivo de la empresa «Avis Alquiler un coche, SA» (626 trabajadores); artículo 35 del convenio colectivo de la empresa «Autotransporte Turístico Español, SA (ATESA)» (620 trabajadores).

¹⁴ Artículo 35 del convenio colectivo de la empresa «Autotransporte Turístico Español, SA (ATESA)» (620 trabajadores).

productiva, o utiliza los servicios de una ETT en vez de contratar directamente los trabajadores temporales que necesite. De esta forma, la intervención de la negociación colectiva en relación con las contrataciones y subcontratas y los contratos de puesta a disposición que se puedan llevar a cabo con ETT se dirige fundamentalmente a garantizar la ocupabilidad con trabajadores propios de la empresa, limitando tanto las posibilidades de subcontratación de obras o servicios como la realización de dichos contratos de puesta a disposición y, por tanto, disponiendo una utilización restrictiva de las ETT.

Pero es destacable que, en relación con la *utilización de las ETT*, existe todavía una regulación muy escasa en la negociación colectiva, siendo más frecuente en la negociación sectorial, estatal o provincial, que en la negociación de empresa. No obstante hay que señalar que progresivamente los convenios colectivos están siendo más receptivos para regular esta materia, teniendo en cuenta que hasta hace poco tiempo apenas era objeto de negociación. De cualquier forma, en el ámbito de los convenios de empresas medianas y grandes examinados, sigue siendo mayoritaria la ausencia de regulación de esta materia.

La mayor parte de los convenios que se ocupan de las ETT lo hacen desde la perspectiva de establecer compromisos en cuanto a la utilización de las mismas por parte de la empresa: permitiendo su utilización, excluyéndola, limitándola o proponiendo futuros estudios al respecto o, incluso, negociaciones con los representantes de los trabajadores sobre dicha utilización. La posibilidad de establecer en la negociación colectiva cláusulas que taxativamente excluyan la utilización de los servicios de ETT por parte de las empresas afectadas por los convenios está siendo una cuestión problemática en la jurisprudencia, planteándose en algunas sentencias la nulidad de este tipo de cláusulas (aunque existe al respecto una jurisprudencia contradictoria).

Sin embargo, en la mayoría de los convenios examinados no suelen aparecer cláusulas directamente excluyentes de la utilización de ETT, sino que suelen ser cláusulas que establecen propósitos, recomendaciones o compromisos solamente limitativos, tanto referidos a las propias posibilidades de su utilización por la empresa como relativos a obligaciones de información del empresario respecto a los representantes de los trabajadores en relación a los contratos de puesta a disposición que se puedan llevar a cabo. El alcance de estas limitaciones varía en los diferentes convenios colectivos, de modo que en

algunos casos se establecen al respecto cláusulas más restrictivas¹⁵ (así, el CC de Gamesa Producciones Aeronáuticas, SA establece, en su art. 16, que este tipo de contrataciones se circunscribirá a actividades o necesidades no estructurales, se limitará a tareas administrativas o de servicios generales, y el tiempo máximo de contratación, en todo caso, será de 100 días), otras veces tienen un alcance limitativo menos rígido¹⁶, y en otras ocasiones se trata sólo de meros propósitos o recomendaciones¹⁷. Hay también un importante número de convenios colectivos que se ocupan de las ETT para permitir que la empresa realice contratos de puesta a disposición, remitiéndose a la regulación legal al respecto¹⁸, que a veces es directamente reproducida en

¹⁵ Artículo 57 del convenio colectivo de la empresa «Mercedes Benz España, SA», en su centro de trabajo de Vitoria: «... la dirección de MBE-Vitoria asume, como otros compromisos, los siguientes: —La contratación de personal a través de ETT's, se limitará a casos excepcionales que se efectuarán con la conformidad del Comité»; artículo 17 del convenio colectivo de la empresa «Printer Industria Gráfica, SA» (Sant Vicenç dels Horts): «La empresa no utilizará los servicios de las empresas de trabajo temporal, salvo en circunstancias excepcionales, que deberán ser acordadas previamente con el Comité de Empresa»; artículo 6 del Acuerdo Marco para el personal de «Altadis, SA» y «Logista, SA»: «Las empresas se comprometen a no contratar personal a través de Empresas de Trabajo Temporal, salvo en situaciones excepcionales o de urgencia y por el menor tiempo posible, informando a la mayor brevedad a la representación legal de los trabajadores»; artículo 10.9 del convenio colectivo de las empresas «Praxair España, SL», «Praxair Producción España, SL», «Praxair Soldadura, SL» y «Praxair Euroholding»: «...se utilizará dicha fórmula sólo en los supuestos en que no se pueda emplear la fórmula de contratación contemplada en el párrafo anterior; porque se requiera su contratación de forma inmediata o por otra razón que lo justifique, y siempre para cubrir necesidades temporales específicas»; también artículo 12.4, parte IV del convenio colectivo de la empresa «Compañía Española de Petróleos, SA» (CEPSA).

¹⁶ Así, en el convenio colectivo de las empresas «Industrias de Óptica, SA» e «Indóptica, SA» (centros de L'Hospitalet de Llobregat), el artículo 32 establece que «El contrato de puesta a disposición sólo se utilizará por causa coyuntural. Previamente a su utilización, se examinará con la legal representación de los trabajadores las actividades en las que pueda utilizarse, así como sus condiciones y plazo...»; artículo 43 del convenio colectivo de la empresa «Siemens SA», según el cual «La empresa se compromete a limitar, en lo posible, y a utilizar en los casos estrictamente necesarios las contrataciones a través de ETT. Dichos casos serían los siguientes: —Ausencias imprevistas y de duración incierta (bajas laborales), —vacaciones, —otras circunstancias que puedan ser limitadas en el tiempo y que aconsejen la contratación a través de las ETT, con un límite de tres meses...

¹⁷ Artículo 3.4.3 del convenio colectivo de la empresa «Hispano Química, SA»: «Ambas partes convienen que sólo se recurrirá a la contratación de personal a través de ETT para cubrir puestos de personal indirecto, en el menor grado posible y utilizando siempre los servicios de empresas que hayan firmado el Convenio de las ETT de Cataluña ...»; artículo 58 del Convenio colectivo de la empresa «Teleinformática y Comunicaciones, SAU. (TELYCO)»: «En la medida de lo posible se evitará la contratación a través de empresas de trabajo temporal y de consultoras externas».

¹⁸ Como en el artículo 10 del convenio colectivo de la empresa «Fertiberia, SA».

las cláusulas del convenio colectivo que regulan este tema¹⁹. Sólo en casos aislados se establece el compromiso de no realizar más que un número limitado de contratos de puesta a disposición en relación con la plantilla total de trabajadores de la empresa o centro de trabajo (así, en el convenio colectivo para las empresas «Acerías y Forjas de Azcoitia, SA», «GSB Acero, SA» y «GSB Forja, SA» se establece que *«el número de personas puestas a disposición en cada centro de trabajo mediante esta modalidad no será superior al 2% de la plantilla total»*, o el CC de Gamesa Producciones Aeronáuticas, que prevé que la empresa no podrá contratar a través de ETT un número no superior a 7 trabajadores en cómputo anual de jornada) o se establece una duración máxima general para los contratos de puesta a disposición inferior a los límites legales (como en el convenio colectivo de la empresa «Valeo Iluminación, SA»: *«el período máximo de duración de los contratos de puesta a disposición será de tres meses, excepto los comprendidos en el apartado b por Incapacidad Temporal, cuya duración será la del hecho causante»*; el tiempo máximo de contratación, en todo caso, será de 100 días, en el CC de Gamesa Producciones Aeronáuticas, SA).

Uno de los problemas que se seguirán planteando en relación con estos compromisos es el de su efectividad. La formulación de los mismos deja, en muchos casos, abierta la vía de incumplimientos por parte de la empresa, lo que pone de manifiesto la necesidad de establecer mecanismos jurídicos que garanticen su efectividad, como podría ser la regulación que aisladamente aparece en algún convenio sectorial reconociendo la condición de trabajadores fijos de aquellos trabajadores que presten servicios en la empresa mediante contratos de puesta a disposición, desconociendo la cláusula convencional que lo impide o que lo limita a supuestos excepcionales o tasados (convenio colectivo para el Comercio Minorista de Droguería y Herboristería).

De cualquier forma, una pauta que generalmente suele ser común en todas las cláusulas convencionales que regulan la utilización de ETT, tengan un carácter más o menos limitativo, o se limiten a permitir su uso por la empresa, es la preocupación por las condiciones laborales —y principalmente las salariales— de los trabajadores de las ETT. De forma que generalmente todas las cláusulas convencionales que se refieren a la posibilidad de utilización de trabajadores de

¹⁹ Así, por ejemplo, en el artículo 40 del convenio colectivo de la empresa «Thyssen Boetticher, SA».

ETT se preocupan de garantizar la equiparación retributiva entre los trabajadores propios de la empresa usuaria, lo que, por otra parte ya garantiza la propia Ley 14/1994 reguladora de las ETT (tras su modificación por la Ley 22/1999, de 16 de julio). Pero es significativo de la preocupación sindical por las condiciones de trabajo de los trabajadores de las ETT el que esta obligación se repita en la mayoría de los convenios colectivos que regulan este tema²⁰.

Otra regulación común en las cláusulas convencionales relativas a las ETT son los derechos de información reconocidos legalmente a los representantes de los trabajadores de las empresas usuarias. Los convenios suelen reiterar la obligación de la empresa de informar a los representantes de los trabajadores en cada centro de trabajo sobre cada contrato de puesta a disposición que celebre, así como del motivo de su utilización, estableciendo un plazo para el cumplimiento de estas obligaciones informativas. Pero normalmente estas cláusulas suelen reproducir la regulación legal, por lo que como regla general se suele establecer un plazo de 10 días siguientes y con entrega de copia básica de dicho contrato, como se prevé legalmente en el artículo 9 de la Ley de ETT, salvo en aquellos supuestos en que la utilización de las ETT queda condicionada en el convenio al acuerdo previo con el comité de empresa (como se establece, por ejemplo, en el convenio colectivo de la empresa «Printer Industria Gráfica, SA (Sant Vicenç dels Horts)», o cuando en el convenio se prevé el compromiso de no contratar personal a través de ETT, salvo en situaciones excepcionales o de urgencia, de las cuales se habrá de informar a los representantes legales de los trabajadores «a la mayor brevedad» (Acuerdo Marco para el personal de «Altadis, SA» y de «Logista, SA»).

Con mucha menos frecuencia, sin embargo, en algunos convenios también se pone de manifiesto la preocupación por las condiciones de seguridad y salud de los trabajadores de la ETT, en cuanto a las actividades y puestos de trabajo que pueden ser desempeñados por estos trabajadores o las obligaciones de formación previa que deben recibir

²⁰ Artículo 15 del convenio colectivo de la empresa «Financiera Maderera, SA (FIN-SA)»: «La empresa se compromete a que los trabajadores puestos a su disposición (por las ETT) tendrán los mismos derechos laborales y retributivos que les corresponden a sus propios trabajadores por convenio»; convenio colectivo de la empresa «Seda Solubles, SL», cuyo artículo 5 establece que «Las contrataciones que se efectúen con ETT tendrán una retribución del 100% del salario del convenio en la categoría correspondiente»; convenio colectivo de la empresa «Thissen Boetticher, SA»; artículo 16 del CC de Gamesa Producciones Aeronáuticas, SA, que reconoce la garantía de equivalencia salarial para los empleados puestos a disposición con respecto a las tablas salariales recogidas en el Convenio; y otros.

antes de su incorporación al puesto de trabajo²¹, haciendo referencia así a las disposiciones mínimas reguladas legalmente en la Ley de Prevención de Riesgos Laborales o en el RD 216/1999, de 5 de febrero.

En cuanto al fenómeno de la *subcontratación*, su regulación en los convenios empresariales es manifiestamente escasa e insuficiente. La subcontratación empresarial es, como se sabe, el supuesto más típico de la descentralización productiva y ha llegado a convertirse en un fenómeno estructural de la actividad productiva. Dentro de la facultad empresarial de organización del trabajo en la empresa, sin perjuicio de los derechos de información y, en su caso, de audiencia reconocidos a los representantes de los trabajadores, se incluye la facultad de descentralizar parte de la actividad productiva, encargando a otras empresas la realización de obras o servicios necesarios para la actividad de la empresa principal, aunque correspondan a su propio proceso productivo. Se trata, por tanto, del recurso a diferentes formas de exteriorización de la organización del trabajo mediante el establecimiento de procesos de subcontratación a través de diversos negocios jurídicos (contrato de empresa, contrato de ejecución de obra, contrato de arrendamiento de servicios...) que permite la descentralización de funciones, y también normalmente de responsabilidades, por parte de la empresa principal. Sin embargo, la extraordinaria importancia y relevancia de este fenómeno no se corresponde con su tratamiento en la negociación colectiva en general, mucho menos en la negociación a nivel empresarial.

Ciertamente este fenómeno, unido a otros mecanismos de descentralización productiva y de externalización y en general a la aparición de nuevas formas de organización empresarial, están incidiendo en la estructura de la negociación colectiva, apareciendo nuevos ámbitos funcionales y territoriales de negociación o produciéndose modificaciones de los ámbitos existentes para dar cobertura a trabajadores y nuevas empresas que se crean con los procesos descentralizadores (Escudero). Sin embargo, desde el punto de vista de los contenidos de la negociación colectiva sigue existiendo un tratamiento muy pobre de estos procesos descentralizadores, que, sobre todo cuando se trata de la negociación empresarial, en su mayor parte, tiene un objetivo también «defensivo» respecto de la garantía de ocupabilidad y de mantenimiento del empleo de los trabajadores. En

²¹ Artículo 10 del convenio colectivo de la empresa «Fertiberia, SA»; artículo 10.9 del convenio colectivo de las empresas «Praxair España, SL», «Praxais Producción España, SL», «Praxair Soldadura, SL» y «Praxair Euroholding».

coherencia con el tratamiento de la política de empleo, como se ha dicho, básicamente «conservadora», por los convenios colectivos empresariales o de centros de trabajo, la regulación convencional de los procesos de subcontratación se dirige fundamentalmente a impedir que la empresa sustituya a sus trabajadores con el recurso a trabajadores de empresas contratistas o subcontratistas, y por tanto se procura limitar estas posibilidades de externalización de actividades productivas de la empresa principal. Es interesante señalar, a este respecto, que en muchos casos las empresas deciden recurrir a la externalización de actividades en vez de cubrir directamente con trabajadores contratados por ellas los puestos de trabajo que hayan quedado vacantes (muestra de esta práctica es el art. 17 del CC de Saint Gobain Cristalería, SA, que partiendo del compromiso de que, por la externalización de actividades, no quede excedente ningún trabajador de la empresa, señala a continuación las actividades susceptibles de estos procesos de externalización, indicando, en relación con la posibilidad de subcontratar las actividades de carga y descarga de camiones y las actividades de carretillero, que *«para estas dos actividades la externalización se efectuará en función de las bajas vegetativas que se produzcan»*).

Pero no hay aún en la negociación colectiva una respuesta adecuada a este fenómeno cada vez más extendido y con evidentes repercusiones sobre los derechos de los trabajadores. Queda al margen de la negociación colectiva, salvo algunos casos aislados, una intervención decidida (a veces, ni tan siquiera mínima) sobre el control de los procesos de subcontratación, y sobre el recurso empresarial a diferentes formas de exteriorización de la organización del trabajo.

En algunos casos, los convenios se limitan a restringir las posibilidades de subcontratación genéricamente mediante la fórmula de declarar que *«las actividades clave de la organización (...) deben de estar cubiertas por personal propio»* de la empresa (como establece el Primer Acuerdo Marco del Grupo Aceralia, art. 14; convenio colectivo de la empresa «Aceralia Transformados, SA», Lesaca, Zalacaín, Legasa, art. 56) o a establecer el propósito de no utilización de la subcontratación (*«en la medida de lo posible se evitará la contratación a través de empresas de trabajo temporal y de consultoras externas»*, art. 58 del convenio colectivo de la empresa «Teleinformática y Comunicaciones, SAU. -TELYCO»). Pero, en otros muchos casos, las cláusulas convencionales parten del presupuesto de que la subcontratación de actividades forma parte de la libertad de empresa y de las facultades organizativas y directivas del empresario y lo que hacen es introducir garantías

respecto a su utilización («Ambas partes mantienen el compromiso de evitar que actividades que puedan realizarse con trabajadores propios de la empresa o con posibles contrataciones temporales puedan ser prestadas por personal de contratas de servicios ajenas a la misma. Cuando la empresa considere preciso la contratación de una empresa para la realización de obras o servicios susceptibles de ser realizados por trabajadores de la Compañía, la Dirección del Centro con carácter previo deberá informar al comité de empresa de aquél de los siguientes aspectos....»): Acuerdo Marco para el personal de «Altadis, SA» y «Logista, SA»); garantías relativas al mantenimiento de los trabajadores de la empresa frente a la externalización de actividades («en ningún caso, por la externalización de actividades, quedará excedente trabajador alguno», art. 17 del CC de Saint Gobain Cristalería, SA). Ejemplo claro de este tipo de compromisos es el artículo 15 del CC de Gamesa Producciones Aeronáuticas, SA que recoge una limitación relativa a las empresas de servicios con las que pueda subcontratar la empresa: «En relación con los trabajadores y trabajadoras de Empresas de Servicios a través de los cuales se produzca una prestación de trabajos propios de la actividad productiva principal de la Empresa, no se podrán rebasar los porcentajes máximos siguientes sobre el número de empleados en plantilla de la Empresa: -Año 2000: 15%; -Año 2001: 10%; -Año 2002: 5%». Además se prevé que estos porcentajes máximos se reducirán en la medida que lo permita la incorporación de nuevos empleados en plantilla con la capacitación adecuada.

Se trata generalmente de cláusulas que reiteran las previsiones legales al respecto o que recogen los requisitos exigidos jurisprudencialmente para garantizar la licitud de estas subcontrataciones frente a posibles cesiones ilegales de trabajadores (así, convenio colectivo de la empresa «Fertiberia, SA», Acuerdo Marco para el personal de «Altadis, SA» y «Logista, SA»; convenio colectivo de las empresas «Acerías y Forjas de Azcoitia, SA», «GSB Acero, SA» y «GSB Forjas, SA»; convenio colectivo de la empresa «Bridgestone Firestone Hispania, SA, art. 150, ²²). También algunos convenios

²² Artículo 7 del Acuerdo Marco para el personal de «Altadis, SA» y «Logista, SA»: Información previa al Comité de Empresa de los siguientes aspectos: Nombre o razón social, domicilio, etc.. de la empresa contratista, objeto y duración de la contrata, motivos por los que se realiza la contratación, lugar de ejecución, número de trabajadores que van a ser ocupados por la contratista, medidas para la prevención de riesgos laborales, garantía de la legalidad de los contratos de la contratista y de que ésta está al corriente en las cotizaciones a la Seguridad Social. Junto a ello se prevén también obligaciones de información al Comité de empresa una vez iniciada ésta, mientras dure. Artículo 29 del convenio colectivo de las empresas «Acerías y Forjas de Azcoitia, SA», «GSB Acero, SA» y

optan por delimitar expresamente las actividades susceptibles de externalización (art. 17 del CC de Saint Gobain Cristalería, SA, que expresamente señala como actividades susceptibles de externalización las siguientes: actividades de limpieza y evacuación de desperdicios, actividades para la carga y descarga de camiones, actividades de vigilancia y control, mantenimiento y conservación general de servicios, instalación, edificios, engrase instalaciones, etc.).

Las cláusulas convencionales que se ocupan de la subcontratación suelen recoger derechos de información de los representantes de los trabajadores, aunque la mayor parte de las veces se limitan a reiterar las previsiones legales al respecto. No obstante, en algunos casos estos derechos se refuerzan, previéndose a veces la obligación de negociar con la representación de los trabajadores sobre los procesos de subcontratación que se prevean en la empresa (*«en los casos en que la subcontratación de que se trate pueda afectar al volumen de empleo, la decisión ha de ser negociada previamente con los representantes de los trabajadores»*), señala el art. 28 del convenio colectivo de la «Empresa Nacional Santa Bárbara de Industrias Militares, SA») ²³. Pero, en cualquier caso, el problema sigue estando en la dificultad de obtener un adecuado cumplimiento por la empresa de los compromisos asumidos, frente a la cual los representantes de los trabajadores se encuentran con muchas limitaciones, ya que en la mayor parte de las ocasiones lo que se establece son mecanismos de colaboración entre empresa y representantes (del tipo, por ejemplo, de la

«GSB Forjas, SA»: «Contratas.- La empresa podrá contratar con otras la realización de una obra o servicio distinta a la de su actividad. Los requisitos exigibles a la empresa Contrata serán los siguientes: a) Desarrollo de una actividad empresarial propia, distinta de la empresa contratante. b) Existencia de medios materiales, instalaciones, patrimonio, instrumental o maquinaria, adscritos a dicha actividad. c) Consistencia organizativa y directiva, aportando en la ejecución del servicio su propia dirección, gestión y trabajadores. d) Recepción por la contrata del producto del trabajo de su personal laboral y pago por la contratante, de la correspondiente contraprestación económica, conservando la contrata respecto de su personal los derechos, obligaciones, riesgos y responsabilidad de que son inherentes a la condición de empleador. e) Asunción directa de los beneficios, riesgos y responsabilidades propios de su actividad empresarial. La empresa contratante velará por el cumplimiento de estos requisitos por parte de la contrata, con el objeto de evitar, en su caso, la figura de la cesión ilegal de trabajadores. La empresa contratante o principal, no formalizará contratos, ni servicios, con contratas que utilicen trabajadores de ETT, cuando éstos desarrollen su trabajo en las instalaciones de la principal».

²³ Con una previsión de alcance general, la Dispos. Final Sexta del convenio colectivo de la empresa «Neumáticos Michelin, SA», de Lasarte-Oria prevé que «A la finalización de las negociaciones y cumpliendo los compromisos contraídos con las partes, la empresa negociará la subcontratación».

prevista en el CC de Gamesa Producciones Aeronáuticas: *«El cumplimiento de este compromiso pasa por una correcta colaboración y entendimiento entre la Representación Social y la Representación de la Empresa, acordándose por ambas partes fórmulas que faciliten la consecución de tales compromisos»*).

Estas cláusulas recogen también, en la mayoría de las ocasiones, previsiones sobre la seguridad y salud de los trabajadores afectados por los procesos de subcontratación. Dichas previsiones ponen de manifiesto claramente la preocupación de los sujetos negociadores por esta cuestión, pero suelen ser una reiteración de la regulación legal (quizás el compromiso reiterado de cumplimiento de las obligaciones legales al respecto tiene ya un importante valor dado el grado de incumplimiento existente, en la medida en que tiene poco sentido establecer mayores compromisos en esta materia cuando hay un reiterado desconocimiento de las obligaciones básicas). Generalmente se trata de reproducir las obligaciones que impone la LPRL y el propio ET: obligación genérica de velar por la seguridad y salud de los trabajadores afectados por procesos de subcontratación, obligación de la empresa de vigilar el cumplimiento de las normas de prevención de riesgos laborales por parte de las empresas contratistas y subcontratistas, información sobre los riesgos inherentes al puesto de trabajo y sobre las medidas de seguridad establecidas, formación en materia de prevención a los trabajadores de la empresa contratista o subcontratista que prestan servicios en la empresa principal, y, sobre todo, la obligación de coordinación de actividades empresariales entre la empresa principal y la contratista que establece el artículo 24 LPRL (convenio colectivo de la empresa «Neumáticos Michelin, SA» de Lasarte-Oria, convenio colectivo de la empresa «Petroquímica Española, SL –PETRESA», convenio colectivo de la empresa «Telefónica España»...).

Uno de los principales problemas que se ha puesto de manifiesto en la doctrina en relación con los procesos de subcontratación consiste en que las condiciones de trabajo de los trabajadores de las empresas contratistas y subcontratistas que prestan servicios en la empresa principal suelen ser peores que las de los trabajadores propios de la empresa principal. A éstos se les dispensa un mayor nivel de protección de sus derechos laborales, en tanto que a los trabajadores de las empresas contratistas se les aplican convenios colectivos mucho menos garantistas y de contenido más flexibilizador, produciéndose notables diferencias en las condiciones de trabajo entre ambos colectivos de trabajadores. Se trata claramente de una estrategia buscada por los procesos de externalización productiva.

Frente a ello, se ha propuesto en la doctrina (Escudero) la necesidad de «crear nuevas formas de negociación interempresarial específicamente adaptadas al fenómeno de descentralización productiva» mediante la negociación de acuerdos entre la empresa principal y las empresas contratistas y subcontratistas que regulen las condiciones de trabajo de los trabajadores afectados por los procesos de subcontratación. En esta línea parece inscribirse la Dispos. Trans. 1ª del convenio colectivo de la empresa «Talleres Protegidos Gureak, SA»²⁴: «*Al objeto de favorecer el empleo en situaciones de mercado regular ordinario (Enclaves) se podrán pactar condiciones laborales particulares en dependencia de los acuerdos existentes que en su caso se pudieran pactar entre Gureak y la Empresa cliente receptora de las personas que realizarán los servicios de que se trate. Estas condiciones particulares se recogerán en los contratos de trabajo de las personas promocionadas al exterior*». Esta cláusula debe entenderse, así, en el sentido de que a través de los acuerdos adoptados entre la empresa contratista (Gureak, en este caso) y la empresa principal (que se inscribiría en las experiencias conocidas como «cartas de subcontratación», vid. Escudero), los derechos de los trabajadores afectados por la subcontratación se equiparen a los derechos propios de la empresa cliente; en ningún caso podría entenderse esta previsión como un mecanismo de individualización de las relaciones de trabajo que pudiera tener un alcance «in peius», o una ruptura de la eficacia normativa general del convenio colectivo, ya que las condiciones laborales de los trabajadores afectados por la celebración de la contrata recogidas en sus contratos de trabajo no pueden en ningún caso ser inferiores a las condiciones reguladas en el convenio colectivo. De forma que estas condiciones particulares recogidas en el contrato de trabajo a las que se refiere la citada Dispos. Trans. 1ª del convenio colectivo de la empresa Gureak, deben, en cualquier caso, mejorar la regulación convencional.

1.3. Cláusulas subrogatorias. Garantías ante los procesos de sucesión empresarial

Dentro de las cláusulas de garantía del empleo que se establecen en la negociación colectiva se encuentran previsiones relativas a la continuidad de los contratos de trabajo en los supuestos de sucesión

²⁴ Esta empresa se define como «Organización creada para generar y gestionar oportunidades laborales estables y lo más adaptadas posible a las limitaciones de las personas con discapacidad, prioritariamente aquéllas afectadas por una deficiencia mental en Guipúzcoa, y que incluye el personal minusválido con contrato de trabajo de carácter especial regulado por el RD 1368/85, de 17 de julio...»

empresarial. Estas cláusulas subrogatorias se establecen en algunos convenios en sentido amplio (art. 31 del convenio colectivo de la empresa «Grupo El Árbol Distribución y Supermercados, SA»: *Garantías de la relación laboral.- En caso de venta, cesión, fusión o adjudicación de esta empresa a otra empresa, o entidad pública, se respetarán todos los derechos adquiridos a todos los trabajadores*); II Convenio colectivo de Iberdrola Grupo: se considera como uno de los principios básicos en relación con las «*garantías de empleo y segregación o transmisión de actividades y negocios*», el «*mantenimiento de las condiciones laborales y el respeto de los derechos vigentes, en caso de transmisión de unidades productivas*»). También con carácter general, se recogen derechos de información, y a veces de consulta, a los representantes legales de los trabajadores «*en todos aquellos supuestos de modificación de la estructura y titularidad de la empresa en todos aquellos supuestos de modificación de la estructura y titularidad de la empresa, sea cual sea la forma en que ésta se concrete (segregación, absorción, fusión, venta, etc.)*» (art. 28 del convenio colectivo de la «*Empresa Nacional Santa Bárbara de Industrias Militares, SA*»), o se establece la exigencia de un acuerdo previo con los representantes de los trabajadores cuando la modificación de las estructuras de la empresa, como consecuencia de venta parcial o total de la empresa y fusiones, pueda afectar a los contratos de trabajo (art. 14.2 del convenio colectivo de la empresa «*Ercros Industrial, SA*»).

Una regulación mucho más detenida y compleja de la subrogación empresarial se produce en aquellos casos de grandes empresas o grupos sometidos a procesos de reorganización empresarial, como ocurre respecto al Grupo Endesa. En estos casos se pone especialmente de manifiesto la preocupación por el empleo, lo que lleva a las partes negociadoras a «*articular una norma pactada que ofrezca a los trabajadores afectados por el proceso de reordenación societaria y reorganización empresarial... un marco de estabilidad real y efectiva de empleo*» en el cual se establece una regulación detallada de los procesos de transferencia de personal dentro y fuera de las empresas del grupo y un marco de garantías aplicables al conjunto de los trabajadores transferidos. Así, es especialmente significativa la regulación contenida en el II Acuerdo Complementario sobre los Procesos de Reordenación Societaria y Reorganización Empresarial del Grupo Endesa: Dentro de las medidas previstas en este acuerdo para los trabajadores transferidos se regula un conjunto de derechos y garantías para los mismos, se determina el convenio colectivo aplicable a dichos trabajadores, se establece la obligación de subrogación de las empresas cesionarias en los derechos y obligaciones derivados de

los ERES vigentes, y el reingreso inmediato en la empresa de origen cuando, una vez transferido el trabajador, se produzca la amortización del puesto de trabajo por las causas previstas en los arts. 51 y 52 c) del ET, la falta de ocupación efectiva acreditada, la desaparición de la empresa cesionaria por desaparición de la personalidad contratante, o la contratación o la transferencia a terceros de actividades desarrolladas por personal propio, siempre y cuando el trabajador estuviese adscrito a dichas actividades y, como consecuencia de ello, quedase sin ocupación (arts. 12, 13 y 14 del Acuerdo).

El supuesto de subrogación empresarial que más se regula en la negociación colectiva es el referido al cambio de titularidad de empresas concesionarias de servicios, y también los supuestos en que la empresa principal o cedente opta por llevar a cabo directamente el servicio o actividad de que se trate²⁵. El objetivo de estas cláusulas es garantizar a los trabajadores afectados la estabilidad en el empleo, previendo la absorción por parte de la empresa a la que se adjudica el servicio del personal de la empresa cedente y estableciéndose, por tanto, la subrogación del nuevo empresario en los derechos y obligaciones laborales del anterior.

La subrogación empresarial está prevista, como se sabe, en el artículo 44 del ET, pero esta regulación legal ha venido planteando problemas en su aplicación jurisprudencial en nuestro país, dada la interpretación restrictiva que viene manteniendo el Tribunal Supremo [frente a la interpretación mucho más amplia y favorable a los derechos de los trabajadores mantenida por el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Europea (TSJCE)] por la cual la garantía de subrogación empresarial y la continuidad de las relaciones laborales que prevé el artículo 44 ET sólo se produce cuando haya existido transmisión de medios patrimoniales necesarios para realizar la actividad productiva —lo que permitiría dejar fuera de la garantía sucesoria del artículo 44 todos los supuestos de concesiones o contratos de servicios que no requieren para prestar la actividad de medios patrimoniales, sino solamente de una organización y de medios personales, como significativamente ocurre en muchas actividades del sector servicios, como típicamente las actividades de limpieza—, o también se admite jurisprudencialmente esta subrogación cuando se haya regulado convencionalmente y en los términos y condiciones pactadas.

²⁵ También se encuentran supuestos de servicios realizados por empresas públicas, respecto a los cuales se introducen en el convenio compromisos de no segregación ni de privatización de la empresa, como el artículo 13.9 del convenio colectivo de la «Empresa Municipal de Limpiezas de Gijón, SA».

Ante estas dificultades, en la negociación colectiva se ha ido procurando el establecimiento de cláusulas subrogatorias que impidan los efectos negativos sobre los trabajadores de esta aplicación restrictiva del artículo 44 del ET (entre otros, convenio colectivo de la «Empresa Mixta de Tráfico de Gijón, SA»²⁶; convenio colectivo de la empresa «Guadalmundo, SA»²⁷). Aunque aparecen previsiones de este tipo en convenios empresariales, el establecimiento de estas cláusulas es mucho más frecuente, sin embargo, en la negociación sectorial, en los convenios colectivos de sectores y actividades productivas en los que se produce habitualmente la sucesión de contratos o de concesiones administrativas de servicios, que se ha ido extendiendo, como consecuencia de los progresivos fenómenos de externalización, desde los sectores tradicionales, como los servicios de limpieza, a otros sectores y actividades, como los de hostelería, vigilancia y seguridad, servicios auxiliares o servicios públicos como tratamiento del agua (convenio colectivo de la empresa «Aguas del Campo de Gibraltar» o convenio colectivo de la empresa «Técnicas de Depuración, SA»).

Especial interés tiene, en este sentido, el artículo 85 del CC de la empresa «Aguas y Servicios de la Costa Tropical, A.I.E» que establece que «las empresas o entidades públicas cuya actividad sea la contratación con terceros (Ayuntamientos, Mancomunidades, etc.) de la gestión del ciclo integral del agua, o de una parte de él y respecto a esta actividad exclusiva y que sustituya a la empresa afectada por el presente convenio como adjudicataria, a la extinción o conclusión del contrato, vendrá obligada a subrogarse y absorber a los trabajadores de ésta, adscritos a este servicio, respetándoles su antigüedad y salario y demás condiciones laborales». Como se ha dicho ya,

²⁶ Artículo 13 del convenio colectivo de la «Empresa Mixta de Tráfico de Gijón, SA»: «Con el fin de regular la estabilidad en el empleo de los trabajadores de esta actividad, cuando la actual Empresa pierda la adjudicación de alguno de los servicios contratados, la nueva Sociedad adjudicataria estará obligada a subrogarse en los contratos de los trabajadores adscritos a estos servicios, cualquiera que sea la modalidad de contratación de los mismos. La nueva Empresa estará obligada a respetar todos los derechos económicos y laborales de los trabajadores, reconociendo expresamente a los representantes legales de los mismos».

²⁷ El artículo 39 del convenio colectivo de la empresa «Guadalmundo, SA» (dedicada a prestar toda clase de servicios a clientes externos, mediante actividades en las instalaciones o terminales aéreas, terrestres, marítimas o similares, así como en los congresos, exposiciones, etc.) establece que «en el supuesto de que la empresa le fuera resuelta por sus clientes la adjudicación de los servicios otorgados en su totalidad o parcialmente, el personal adscrito a los mismos pasará a formar parte de la nueva empresa adjudicataria, de conformidad con lo establecido en los artículos 42 y 44 del ET y demás normas que le fueren de aplicación».

la jurisprudencia viene admitiendo que se produzca la subrogación empresarial cuando ha sido pactada convencionalmente, pero no deja de ser problemática la citada cláusula en la medida en que está afectando a terceros no incluidos en el ámbito de aplicación de este convenio. En esta cláusula de subrogación se establecen además los requisitos necesarios para que se produzca tal sucesión de empresas y subrogación (que los trabajadores lleven como mínimo doce meses prestando servicios en el centro que se absorba) y una serie de obligaciones de información y documentales.

1.4. El tratamiento de la jubilación como medida de fomento del empleo

El tema de las jubilaciones forzosas o anticipadas es, sin duda, el que ha tenido y sigue teniendo una mayor acogida en la negociación colectiva dentro de los compromisos sobre política de empleo que se recogen en los convenios colectivos. Cláusulas relativas a la jubilación forzosa, a la jubilación anticipada o a ambas aparecen prácticamente en todos los convenios colectivos, sean grandes o medianas empresas, sean convenios sectoriales o convenios empresariales. Se ha dicho que, por la gran cantidad de convenios colectivos donde se regula, este tema se ha convertido en una «cláusula de estilo» (Ojeda), y ello sin tener en cuenta los cambios legales y sociales que se han producido respecto al tratamiento de la jubilación.

Su regulación en los convenios sigue siendo marcadamente como medida de flexibilización de las plantillas, con la finalidad principal de sustituir trabajadores de edad avanzada y con una importante antigüedad en la empresa y de amortizar puestos de trabajo. Sirva como ejemplo lo establecido en el artículo 58 del convenio colectivo de la empresa «Mercedes Benz España, para su centro de trabajo de Vitoria, que regula dentro del cap. VI «Empleo y Contratación», la «política de prejubilaciones», previendo que «al objeto de fomentar nuevo empleo para los jóvenes, y en línea con el compromiso de consolidación de empleo estable» se llevará a cabo una política de prejubilaciones de carácter voluntario (mediante bajas incentivadas) dirigida a «aquellos trabajadores que tengan problemas físicos o de adaptación a las nuevas tecnologías y con edades con carácter general a partir de los 58 años», sin que, sin embargo, se articulen compromisos dirigidos a la contratación de nuevos trabajadores para sustituir a los que se jubilen.

El tratamiento de la jubilación como medida de fomento del empleo tenía su base inicialmente en la Disp. Adic. 5ª del ET y

posteriormente, incorporando la doctrina del Tribunal Constitucional al respecto, en la Disp. Adic. 10ª del ET que sustituyó a la anterior regulación; posteriormente ésta fue derogada por la Ley 12/2001, 9 de julio. Ninguno de estos cambios normativos tuvo ni tiene en la actualidad un adecuado reflejo en la negociación colectiva. Pese a la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional en el sentido de que la jubilación forzosa sólo es admisible cuando se pacte como medida de fomento del empleo, muchos convenios colectivos han venido regulando esta jubilación forzosa sin condicionarla a la contratación por la empresa de trabajadores desempleados que sustituyan a los trabajadores jubilados forzosamente a los 65 años. Pese a la flexibilización de esta doctrina que la jurisprudencia tradicionalmente ha llevado a cabo al admitir que las empresas no tienen que contratar necesariamente trabajadores desempleados en lugar de los jubilados forzosamente, considerando que, como medida de empleo, la jubilación puede tratar también de mejorar la situación competitiva de la empresa o su viabilidad, siguen existiendo muchos convenios colectivos que regulan la jubilación forzosa sin ninguna referencia siquiera a medidas de política de empleo. Más aún, tras la derogación de la Disp. Adic. 10ª del ET es difícilmente aceptable que los convenios colectivos puedan regular la jubilación forzosa de los trabajadores, si no es configurada como medida de fomento del empleo expresamente (SPCo 58/85).

El examen de los convenios colectivos de las medianas y grandes empresas ofrece, respecto al tratamiento de la jubilación, los siguientes resultados:

- Un importante número de convenios colectivos sigue regulando la *jubilación forzosa* a la edad de 65 años, sin ningún tipo de condicionamiento a la política de empleo: no se condiciona a la contratación de trabajadores desempleados para sustituir a los jubilados forzosos, pero ni tan siquiera se hace algún tipo de referencia al favorecimiento de la política de empleo, ni a su repercusión sobre la mejora de la competitividad de la empresa o de las condiciones laborales o promoción de los trabajadores empleados.

Algunos convenios establecen sin más esta jubilación obligatoria (como el convenio colectivo de la empresa «Inzamac Asistencias Técnicas, SA», cuyo art. 25 dice, escueta y taxativamente, que «La jubilación obligatoria tendrá lugar al cumplir los sesenta y cinco años de edad»; o el art. 51 del convenio colectivo de la empresa «SA Hullera Vasco-Leonesa»).

En otros casos, se condiciona —como no puede ser de otra forma, en base a la doctrina del Tribunal Constitucional en esta materia— exclusivamente a que los trabajadores hayan completado el período mínimo exigible para causar derecho a la pensión contributiva de jubilación de la Seguridad Social; en caso contrario, la jubilación será obligatoria cuando se complete dicho período [art. 175 del convenio colectivo entre el ente público Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea (AENA) y el Colectivo de Controladores de Circulación Aérea; art. 156 del III Convenio colectivo de la entidad pública empresarial «Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea». AENA; artículo 11 del convenio colectivo de la empresa «Refrescos Envasados del Sur, SA» (RENDELSUR); artículo 41 del convenio colectivo de la empresa «Siemens, SA»; convenio colectivo de las empresas «Praxair España, SL», «Praxair Producción España, SL», «Praxair Soldadura, SL» y «Praxair Euroholding», en sus dispos. Finales; artículo 19 del convenio colectivo de la empresa «Fundación Hospital de Avilés, SA»; disp. Dic. 1 del convenio colectivo de la empresa «Freixenet, SA»; artículo 12 del convenio colectivo de la empresa «Financiera Maderera, SA»].

- Otro importante número de convenios regulan también la jubilación obligatoria a los 65 años, pero configurándola como una medida de fomento del empleo, y normalmente condicionada a que el trabajador reúna el suficiente período de carencia para causar derecho a la pensión de jubilación (art. 75 del convenio colectivo de la ONCE y su personal; «como medida de promoción y de mejora social de los empleados», dice el art. 36 del convenio colectivo de la «Empresa Municipal de Aguas de Gijón, SA»), o, en algún caso, con una regulación más beneficiosa, condicionada a que el trabajador tenga derecho a la prestación del 100% de su base reguladora (art. 53 del convenio colectivo de la empresa «Transformación Agraria, SA TRAGSA).

A veces, el convenio simplemente enmarca la jubilación obligatoria «dentro de una adecuada política de empleo», pero sin adoptar mayores compromisos (art. XII.4 del convenio colectivo de la empresa «Petroquímica Española, SA». PETRESA; artículo 36 del convenio colectivo de la empresa «Autoridad Portuaria de Las Palmas»

Pero también se encuentran convenios colectivos en los que el establecimiento de una jubilación forzosa como medida de fomento del empleo está efectivamente condicionada a mantener las plazas vacantes como resultado de la jubilación y a cubrirlas con nuevos trabajadores, sea la misma plaza u otra distinta producto de la transfor-

mación de dicha vacante producida (art. 27 del convenio colectivo del «Consortio de Extinción de Incendios, Salvamento y Protección Civil del Principado de Asturias». CEISPA; art. 53 del convenio colectivo de la empresa «Transformación Agraria, SA». TRAGSA; art. 41.2 del convenio colectivo de la empresa «Avenir España, SA»). En algunos casos, la jubilación forzosa se adelanta a los 64 años, por razones de política de empleo, comprometiéndose la empresa a sustituir a los trabajadores jubilados a través del contrato de sustitución previsto en el RD 1194/1985, de 17 de julio (art. 9 del Acuerdo Marco para el personal de «Altadis, SA» y «Logista, SA»).

- Esta jubilación obligatoria a los 65 años lleva consigo en algunos convenios el reconocimiento de una indemnización al trabajador, con un tratamiento muchas veces equiparado a las situaciones de incapacidad permanente [art. 11 del convenio colectivo de la empresa «Refrescos Envasados del Sur, SA» (RENDELSUR)²⁸; también art. 45 del Convenio colectivo de la empresa «Valeo Iluminación, SA»; art. 27 del convenio colectivo de la empresa «BCH Bolsa, Sociedad de Valores y Bolsa, SA»]. Es frecuente, asimismo, que el convenio reconozca en el momento de la jubilación una prestación básica por este concepto derivada de la aplicación del Plan de Pensiones constituido (I convenio colectivo interprovincial de la empresa «Alcatel Servicios, SA»; art. XII.4 del convenio colectivo de la empresa «Petroquímica Española, SA PETRESA)
- Sólo excepcionalmente en algún convenio colectivo se prevé la posibilidad, una vez establecida la jubilación forzosa a una determinada edad, de retrasar la edad de jubilación, continuando con la relación laboral, pero a propuesta de la empresa (convenio colectivo de la empresa «Petroquímica Española, SA». PETRESA²⁹).

²⁸ Se prevé en este convenio que «En el momento de la jubilación, alcanzados los sesenta y cinco años, o extinguido el contrato de trabajo por el reconocimiento de una situación de incapacidad permanente, se abonarán a cada trabajador afectado seis mensualidades del salario real percibido el año anterior más la parte proporcional de pagas extras».

²⁹ Artículo XII.4: «Se establece, dentro de una adecuada política de empleo, la jubilación forzosa, a los 65 años (...). No obstante, lo anterior con carácter excepcional, la Dirección de la empresa, a la vista de la solicitud de jubilación, podrá, en atención a las especiales condiciones de capacitación de su solicitante y visto el informe de los Servicios Médicos del centro de trabajo, proponer la prórroga de su relación laboral con la compañía por períodos anuales, respetándose durante dichos períodos, el derecho del trabajador a las prestaciones y aportaciones del plan de pensiones, establecidas para los trabajadores en activo, menores de 65 años».

- Un grupo importante de convenios regulan, junto con la jubilación forzosa, mecanismos de *jubilación incentivada* y de *jubilación anticipada*. Partiendo de que el trabajador reúna los requisitos establecidos en la legislación de Seguridad Social para jubilarse voluntariamente, es frecuente el establecimiento de mecanismos para incentivar la jubilación anticipadamente³⁰. Esta incentivación consiste normalmente en una compensación económica, que puede revestir la modalidad de abono de una cantidad a tanto alzado o de un número determinado de mensualidades, y se hacen depender de la edad del trabajador (desde los 60 a los 64 años, como regla general) o de la antigüedad de éste en la empresa; a veces también se reconocen unas pensiones diferenciales a abonar por la empresa, sumadas a las que el trabajador perciba de la Seguridad Social³¹. Pero es importante señalar que estos mecanis-

³⁰ Por ejemplo, artículo 17 del I convenio colectivo Interprovincial de la empresa «Alcatel Servicios, SA»: La empresa complementará a su cargo, con carácter de indemnización, el importe de la pensión que pudiera corresponder al personal que se jubile anticipadamente antes de cumplir la edad de 65 años, hasta el 100% de la retribución establecida en la tabla salarial...». De forma que las percepciones a partir de la jubilación anticipada y hasta los 65 años serán: «a) Pensión de la Seguridad Social por jubilación, que legalmente corresponda al trabajador; b) Pensión por jubilación derivada del Plan de previsión de la Compañía (...); c) Complemento de la empresa, hasta que cumpla 65 años de edad...».

³¹ Artículo 53 del Convenio colectivo de la empresa «Transformación Agraria, SA TRAGSA: «c). Jubilación a los sesenta y dos y a los sesenta y tres años. Durante la vigencia del presente convenio los trabajadores que hayan cumplido sesenta y dos años y no tengan aún los sesenta y cuatro cumplidos, podrán solicitar su jubilación a la Dirección, siempre que el solicitante cumpla los requisitos exigidos por la Legislación vigente y su puesto de trabajo pueda ser amortizado. La empresa, aceptada la jubilación garantizará el abono de unas pensiones diferenciales en las que tomando como base 100 la base correspondiente a los sesenta y cinco años, las pensiones diferenciales a abonar por la empresa, sumadas a las que el trabajador percibe del INSS garanticen al momento de la concesión para la edad de sesenta y tres años el 91% de la base reguladora, y para los sesenta y dos años el 94% de la citada base (...) Las cantidades de referencia podrán ser sustituidas por mutuo acuerdo trabajador-empresa por una cantidad a tanto alzado en la cuantía que ambas partes acuerden, con un mínimo de cálculo de siete años». También artículo 157 del III Convenio colectivo de la entidad pública empresarial «Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea». AENA; artículo 27 del convenio colectivo del «Consortio de Extinción de Incendios, Salvamento y Protección Civil del Principado de Asturias». CEISPA; artículo 19 del convenio colectivo de la empresa «Fundación Hospital de Avilés, SA»; disp. Dic. 1 del convenio colectivo de la empresa «Freixenet, SA»; artículo 13 del convenio colectivo de la empresa «Galletas Gullón, SA», de Aguilar de Campoo (Palencia); artículo 12 del convenio colectivo de la empresa «Financiera Maderera, SA»; artículo 37 del convenio colectivo de la empresa «Grupo Cruzcampo, SA»; artículo 41.2 del convenio colectivo de la empresa «Avenir España, SA»; artículo 39 del convenio colectivo de la empresa «Avis

mos previstos convencionalmente para anticipar la edad de jubilación no actúa —no está previsto para ello— como un verdadero mecanismo de empleo, sino como un mecanismo para flexibilizar las plantillas, para amortizar puestos de trabajo, sin que exista obligación por la empresa de sustitución de los trabajadores jubilados anticipadamente por nuevos trabajadores, salvo algunos casos aislados (como el convenio colectivo de la «Empresa Municipal de Aguas de Gijón, SA», art. 36). Otras veces, es el convenio sectorial el que regula un plan de jubilaciones anticipadas y voluntarias y el convenio empresarial se remite al mismo (art. 36.1 del convenio colectivo de la empresa «Autoridad Portuaria de Las Palmas», que se remite en este punto al I Convenio Colectivo de Puertos del Estado y Autoridades Portuarias).

En algunos convenios esta posibilidad de jubilaciones anticipadas incentivadas por la empresa están, sin embargo, condicionadas por algunos requisitos para tener derecho a la indemnización económica a cargo de la empresa (así, el convenio colectivo de la empresa «Servimax Servicios Auxiliares, art. 38, dice que será condición indispensable para la percepción de esta cantidad «encontrarse en situación de alta y con una antigüedad mínima de diez años en la empresa»; en sentido similar, art. 36 del convenio colectivo de la empresa «Sabico Servicios Auxiliares, SA»).

En otros convenio simplemente se reconoce el derecho a jubilarse anticipadamente de forma voluntaria cuando se reúnan las condiciones legales exigibles, sin que se prevean incentivos económicos por parte de la empresa (art. 176 del convenio colectivo entre el ente público Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea-AENA y el colectivo de controladores de la circulación aérea; art. 37 del convenio colectivo de la empresa «ECA, Entidad Colaboradora de la Administración, SA»).

Además, la anticipación de la edad de jubilación se articula, en un gran número de convenios, a través del mecanismo regulado en el RD 1194/1985, de 17 de julio, que, como se sabe, reconoce a los trabajadores la posibilidad de anticipar la edad de jubilación a los 64 años siempre que las empresas los sustituyan, simultáneamente a su cese

Alquile un coche, SA»; artículo 27 del convenio colectivo de la empresa «Seda Solubles, S.L.»; artículo 13 del convenio colectivo de la empresa «Pamesa Cerámica, SL de Almanzora»; artículo 27 del convenio colectivo de la empresa «BCH Bolsa, Sociedad de Valores y Bolsa, SA».

por jubilación, por otros trabajadores que se hallen inscritos como desempleados en las Oficinas de Empleo, mediante un contrato de trabajo (sea cual sea la modalidad utilizada, salvo el contrato a tiempo parcial y el contrato eventual) que tenga como mínimo una duración de un año³². Esta posibilidad de anticipación de la edad de jubilación no está, sin embargo, incentivada generalmente con el abono de compensaciones o indemnizaciones económicas por parte de la empresa, salvo algunos casos en que se prevé una indemnización única o «premio» a cargo de la empresa (art. 36 del convenio colectivo de la empresa «Autoridad Portuaria de Las Palmas»).

- La regulación convencional de la *jubilación parcial* es mucho menos frecuente en los convenios empresariales, aparece con carácter residual. Ni en las grandes ni en las medianas empresas, las partes negociadoras se ocupan excesivamente de regular este mecanismo de reparto del empleo que es la jubilación parcial conjugada con la realización por parte de la empresa de contratos de relevo mediante los cuales se cubra la reducción de jornada de los trabajadores jubilados parcialmente. Sólo aparece esta regulación en algunos convenios colectivos, pero en una proporción manifiestamente inferior frente a los convenios que contemplan mecanismos de jubilación forzosa, jubilaciones anticipadas y jubilaciones incentivadas.

Mientras que la mayoría de los convenios regulan alguno de estos mecanismos, únicamente en algunos convenios aparecen previsiones relativas a la jubilación parcial y al contrato de relevo. En algunos tan sólo se dispone el acuerdo de ambas partes negociadoras de aplicación, en el ámbito del convenio, del contrato de relevo y de la jubilación parcial, con referencia a la normativa legal aplicable (art. 47

³² Artículo 27 del convenio colectivo del «Consorcio de Extinción de Incendios, Salvamento y Protección Civil del Principado de Asturias» (CEISPA); artículo 53 del convenio colectivo de la empresa «Transformación Agraria, SA». TRAGSA; artículo 156 del III Convenio colectivo de la entidad pública empresarial «Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea, SA». AENA; artículo 19 del convenio colectivo de la empresa «Fundación Hospital de Avilés, SA»; disp. Dic. 1 del convenio colectivo de la empresa «Freixenet, SA»; artículo 51 del convenio colectivo de la empresa «SA Hullera Vasco-Leonesa»; artículo 13 bis del convenio colectivo de la empresa «Galletas Gullón, SA», de Aguilar de Campoo (Palencia); artículo 29 del convenio colectivo de la empresa «Técnicas Medioambientales, TECMED, SA»; artículo 22 del convenio colectivo de la empresa «Mannesmann Dematic, SA»; artículo 36 del convenio colectivo de la «Empresa Municipal de Aguas de Gijón»; artículo 34 del convenio colectivo de la empresa «Hospital de la Misericordia de Segovia; artículo 41.1 del convenio colectivo de la empresa «Avenir España, SA»; artículo 39 del convenio colectivo de la empresa «Servimax Servicios Auxiliares, SA».

del convenio colectivo de la empresa de servicios auxiliares «Sabico Servicios Auxiliares, SA»; art. 50 del convenio colectivo de la empresa «V-2 Complementos auxiliares, SA»; art. 86 del convenio colectivo de la empresa «Braun Española, SA», centros de trabajo de la provincia de Barcelona).

En otros casos, de forma más expresiva se prevé la posibilidad de realizar contratos de relevo para cubrir la reducción de jornada de los trabajadores que puedan acceder a la jubilación parcial «con objeto de favorecer el relevo generacional y la armonización de los nuevos conocimientos con las experiencias adquiridas» (Disp. Final 3ª del Grupo Aceralia; Disp. Final 2ª del convenio colectivo de la empresa «Aceralia Transformados, SA, plantas de Rochapea, Berrioplano y delegaciones de la red comercial).

En algunos convenios, la posibilidad de realizar contratos de relevo y jubilaciones parciales queda condicionada a las circunstancias por las que atraviese a la empresa, reconociéndose derechos de información a los representantes de los trabajadores sobre estas situaciones y sobre los trabajadores mayores de 60 años susceptibles de jubilarse parcialmente (art. 28 del convenio colectivo de las empresas «Acerías y Forjas de Azcoitia, SA», «GSB Acero, SA» y «GSB Forja, SA»).

1.5. Cláusulas sobre mantenimiento del empleo

Este grupo de cláusulas aparecen en los convenios colectivos empresariales con el objetivo de llevar a cabo «una consolidación del empleo que permita ajustar el volumen de empleo estable a la capacidad productiva» de la empresa (como indica el art. 57.2 del convenio colectivo de la empresa «Mercedes Benz España, SA» para su centro de trabajo de Vitoria). Se trata de estipulaciones dirigidas a garantizar el mantenimiento del empleo ante circunstancias económicas, productivas y organizativas de la empresa (expedientes de regulación de empleo, reorganizaciones empresariales...), pero también, con carácter individual, ante circunstancias sobrevenidas que puedan afectar al trabajador (incapacidad sobrevenida, retirada del carnet de conducir...).

Respecto a las primeras, se trata de compromisos dirigidos a conservar la dimensión de las plantillas de las empresas durante el período de vigencia del convenio, estableciendo previsiones sobre una plantilla mínima que habrá de mantenerse, sobre la cobertura de las vacantes que se produzcan en la empresa, o sobre garantías de esta-

bilidad frente a posibles ajustes de plantilla (garantías de estabilidad frente a procesos de regulación de empleo como consecuencia de los procesos de reestructuración) (véase Parte XIV).

Aunque este tipo de cláusulas son más frecuentes en los convenios sectoriales, también aparecen en la negociación a nivel empresarial, sobre todo en los convenios de grandes empresas, sometidas, en muchos casos, a procesos de reestructuración como consecuencia de procesos de fusión, creación de grupos empresariales, transformaciones societarias, etc. Por otra parte, es en este nivel, la negociación de empresa, donde probablemente estos compromisos pueden tener mayor efectividad. De cualquier forma, su grado de eficacia dependerá de la forma en que se articulen, ya que a veces se trata sólo de recomendaciones o de compromisos genéricos supeditados a las circunstancias de la empresa (art. 8 del convenio colectivo de la empresa «Fertiberia, SA», que prevé tan sólo derechos de información de los representantes de los trabajadores en cuanto a la evolución de la plantilla y las previsiones anuales sobre la misma y un derecho de información previa a la amortización de vacantes por parte de la empresa), en tanto que en otras ocasiones se plantean como compromisos concretos que establecen un mandato preceptivo en cuanto a la conservación de las plantillas.

El mantenimiento del empleo frente a los ajustes de plantilla se articula, así, en algunos convenios mediante el compromiso de *«no plantear expedientes de suspensión temporal de empleo, basados en razones económicas, técnicas, organizativas o de producción, y de fuerza mayor, mientras existan días de bolsa sin disponer»* (art. 57 del convenio colectivo de la empresa «Mercedes Benz España, SA», para su centro de trabajo de Vitoria). Otras veces se prevé la garantía de no realizar ajustes traumáticos en la plantilla (expedientes de regulación de empleo que supongan extinciones de contratos de trabajo) sin previo acuerdo con los representantes de los trabajadores (art. 14 del convenio colectivo de la empresa «Ercros Industrial SA»³³, que además

³³ En este convenio se establece que «la empresa adquiere el firme compromiso de garantizar el empleo en los términos que se establecen: 1. Durante la vigencia del presente Acuerdo, y a partir de la firma del mismo, la empresa no planteará ninguna regulación de empleo que implique resolución de contratos de trabajo sin previo acuerdo con los representantes de los trabajadores a quienes se refiere este Acuerdo, salvo situaciones jurídicas que lo exigieran u obligasen a ello. 2. El anterior compromiso opera tanto en el supuesto de mantenerse las actuales estructuras de la empresa, como si éstas se modificasen dentro de la vigencia temporal del presente Acuerdo, como consecuencia de venta parcial o total, y fusiones...».

contempla, cuando las problemáticas industriales y económicas lo aconsejaran, la aplicación preferente de otras medidas, como planes de jubilación anticipada, bajas incentivadas, incapacidad laboral, sistemas de movilidad funcional y geográfica), estableciéndose en algunos casos, al efecto, un procedimiento de negociación con el comité de empresa y la intervención de una comisión de resolución de conflictos o de un árbitro para el caso de desacuerdo (art. 10.2 del convenio colectivo de la empresa «Equipos Nucleares, SA»).

En grandes grupos empresariales es frecuente la regulación de garantías del empleo frente a situaciones originadas por posibles fusiones, absorciones, intercambios de mercados y segregaciones de actividades o de negocios, que engloban un conjunto de medidas diversas, entre las cuales se prevé un tratamiento específico para el personal que, como consecuencia de cualquiera de estas circunstancias o simplemente por «aplicación del principio de racionalidad y optimización en la organización del trabajo» quedase excedente o sin ocupación efectiva. En relación con este personal excedente, se suelen arbitrar mecanismos de movilidad funcional o geográfica y de recolocación dentro de otra empresa del grupo, cuando esto sea posible (Disp. Final 1ª del II convenio colectivo de «Iberdrola Grupo»; art. 4 del convenio colectivo de la empresa «Petroquímica Española, SA»-PETRESA).

2. FORMACIÓN PROFESIONAL

Es ésta una materia a la que los convenios colectivos suelen prestar, como regla general, una especial atención. La formación profesional se sitúa, como «medida periférica» (Vida Soria), dentro del ámbito de la política de empleo, como variable que permite llevar a cabo el ajuste entre la oferta y demanda de mano de obra exigido por los cambios ocupacionales; permite, en definitiva, un uso más eficiente de la fuerza de trabajo.

En este sentido, la formación profesional permite conseguir un mayor ajuste entre la oferta y la demanda en el mercado de trabajo, orientando las cualificaciones profesionales a las demandas actuales del mercado de trabajo. Recuérdese, en este sentido como, en el ámbito de la Unión Europea, se insiste en la formación profesional como instrumento necesario en la búsqueda de empleo, mediante acciones dirigidas a descubrir y potenciar las aptitudes del parado, en lo que se conoce como «empleabilidad» («employability») (Ojeda

Avilés), dentro de un proceso de reconocimiento y transparencia de las cualificaciones profesionales que permita la movilidad de los trabajadores en Europa.

Pero, además es un instrumento que favorece la capacidad de adaptación de trabajadores y empresas, contribuyendo al mantenimiento y mejora del empleo y respondiendo a las necesidades de ambas (como se pone de manifiesto en el AINC 2003). Desde el punto de vista interno a la empresa, la formación profesional contribuye eficazmente al incremento de la competitividad y de la capacidad de adaptación de los trabajadores a las exigencias del mercado de trabajo, convirtiéndose en un elemento importante en la gestión de los recursos humanos y en un mecanismo necesario para la adaptación permanente de los trabajadores a las nuevas exigencias productivas que permite una mayor movilidad funcional de éstos. Por ello, desde el punto de vista empresarial es un instrumento ligado a la eficiencia y a la consecución de los objetivos empresariales; y desde el punto de vista del trabajador, se convierte tanto en una alternativa a la extinción del contrato, al permitirle la adecuación de su nivel de competencias a los cambios organizativos y tecnológicos, como en un instrumento que permite potenciar sus expectativas de promoción y desarrollo profesional.

Desde esta perspectiva, el AINC'03 propone abordar el tratamiento de la formación profesional en torno a cuatro prioridades:

- La identificación y anticipación a las necesidades de competencias y cualificaciones.
- El reconocimiento y validación de las competencias y cualificaciones.
- La necesidad de informar, apoyar y orientar a empleados y empresas en todo el proceso de desarrollo de sus competencias.
- La movilización de los recursos a este fin.

El cumplimiento de estos objetivos exige contar no sólo con la participación de empresas, trabajadores y sus respectivas organizaciones a través de la negociación colectiva, sino también con la de los poderes públicos en los órganos pertinentes.

Tratándose de un análisis de la negociación colectiva en las medianas y grandes empresas es necesario centrarse en el plano de la formación continua. En este ámbito, el punto de partida para su regu-

lación convencional debe ser necesariamente el III Acuerdo Nacional de Formación Continua³⁴, que estructura los planes de formación en dos tipos: de demanda y de oferta. Los primeros son planes de formación adaptados a las necesidades concretas de las empresas; los segundos se refieren a una formación transversal, que beneficia al conjunto del sistema productivo. Junto al Acuerdo Nacional existen también Acuerdos Sectoriales de Formación Continua (en telecomunicaciones, hostelería, en el sector eléctrico...³⁵) a los cuales se adhieren muchos convenios del correspondiente sector, articulándose la aplicación de todos ellos en función de su ámbito. Cuando se haya establecido su adhesión al mismo, el Acuerdo Sectorial se aplicará de manera inmediata y directa, en tanto que el Acuerdo Nacional lo hará de manera subsidiaria frente al Acuerdo Sectorial, con carácter supletorio en lo no regulado por éste. También es posible la existencia de relaciones de complementariedad entre ambos, en aquellos casos en que el Acuerdo Nacional remita el desarrollo de determinados aspectos a los Acuerdos Sectoriales. En cualquier caso, hay que tener también en cuenta que la estructura negociada en materia de formación continua resulta actualmente aún más complicada por la presencia también de Acuerdos Interprofesionales sobre Formación Continua en muchas Comunidades Autónomas, que en su ámbito territorial y durante el tiempo de su vigencia se aplicará con preferencia frente al Acuerdo nacional o al Acuerdo Sectorial Estatal.

El Informe del CES respecto al año 2002 (Memoria sobre la situación socioeconómica y laboral en España. 2002), pone de relieve que el contenido de la demanda de formación continua continúa centrado en acciones de formación de tipo transversal, referida fundamentalmente a inglés, informática y seguridad e higiene en el trabajo. Por detrás de esto, las siguientes acciones de formación más comunes son las relativas a la atención al cliente y calidad del servicio, conocimiento del sector y técnicas de venta o formación de vendedores.

El nivel de participación de las empresas en el sistema de formación continua es más frecuente y goza de más estabilidad cuando se trata de medianas y grandes empresas. La proporción de empresas que

³⁴ Artículo 46 del CC de Tyssen Boetticher, SA; artículo 17 del CC de TELYCO; artículo 54 del CC de Servicios y Maquinaria Duro Felguera, SA.

³⁵ Por ejemplo, el Acuerdo Nacional de Formación Continua específico para empresas operadoras de servicios de telecomunicaciones, que afecta a las empresas Telefónica, SA, Telefónica Móviles, SA, Airtel Móvil, SA, Retevisión, SA y Lince Telecomunicaciones, SA, suscrito en desarrollo del Acuerdo Nacional de Formación Continua.

proporcionan formación profesional a sus trabajadores parece estar creciendo, aunque en España se sitúa aún en torno al 40%, siendo destacable, sin embargo, que el grado de participación de los trabajadores es mayor, ya que en las empresas que organizan cursos de formación participan aproximadamente la mitad de los empleados (según datos de la Memoria 2002 del CES sobre la situación socioeconómica y laboral de España).

Es también relevante destacar que sigue existiendo una elevada tendencia a la externalización de las actividades de formación profesional, en mayor medida cuando el contenido de la formación es más generalista, mientras que cuando se trata de empresas que se caracterizan por el uso de una alta tecnología o empresas de productos altamente especializados aumenta la formación propia (CC de AENA; CC de AENA y el colectivos de controladores de la circulación aérea; CC de Mercedes Benz España, SA). Igual ocurre cuando se trata de grandes empresas, que suelen vincular la formación profesional a las necesidades concretas de la empresa y del puesto de trabajo, acentuando en estos casos la formación interna.

La mayor parte de los convenios colectivos regulan la formación profesional de sus trabajadores como un derecho de éstos para su promoción profesional y económica³⁶, pero también como una obligación³⁷. Esto se traduce en muchos casos en la regulación de una formación profesional obligatoria y otra voluntaria.

- Suelen configurarse como obligatorias para el trabajador las actuaciones formativas vinculadas directamente con las necesidades concretas de la empresa y del puesto de trabajo³⁸, dirigidas en muchos casos a potenciar el reciclaje de los trabajadores, su adaptación a los cambios tecnológicos y su polivalencia. Algunos convenios exigen esta formación para la

³⁶ Artículo 33 del CC de Grupo El Árbol Supermercados y Distribución, SAU., que reconoce que «todos los trabajadores tienen derecho a asistir a cursos de formación profesional organizados por la empresa, que le permitan alcanzar conocimientos para mejorar sus condiciones económicas y profesionales».

³⁷ Artículo 12 del CC de Equipos Nucleares, SA; artículo 55 del CC de Aceralia Transformados, SA, plantas de Lesaca, Zalaín y Legasa.

³⁸ Artículo 29 del CC de Saint Gobain Cristalería, SA: «La asistencia a acciones de formación que impliquen una relación directa con el correcto desempeño de las diferentes actividades, para la aplicación de procedimientos de calidad o para la recepción y conocimientos de normas o medidas de prevención de riesgos, será necesario que el trabajador la realice, para asegurar el correcto desarrollo de sus funciones». Artículo 23 del CC de Diario El País, SL.

promoción profesional del trabajador e incluso en el momento de la inserción del trabajador en la empresa (el art. 29 del CC de Saint Gobain Cristalería, SA establece que el Plan Anual de Formación abarcará las siguientes áreas de actuación: —*Formación para el ingreso, entendida como el proceso de adaptación de los nuevos trabajadores a los requerimientos de las funciones a desarrollar.* —*Formación para el perfeccionamiento profesional, entendida como el proceso de aprendizaje de nuevas habilidades o conocimientos que posibilite una mejor actuación.* —*Formación para el reciclaje, entendida como proceso de adaptación de los trabajadores a los requerimientos de nuevas funciones a desarrollar que no impliquen promoción. Esta formación facilitará los procesos de readaptación de los recursos humanos a la nueva organización de trabajo*»).

Respecto a esta formación obligatoria, los convenios suelen establecer su carácter obligatorio y su impartición dentro de la jornada laboral o su consideración como tiempo de trabajo efectivo³⁹, previendo en muchos casos, cuando por las necesidades del servicio no quede garantizada su realización entro de la jornada laboral, compensaciones —económicas o en tiempo de descanso— a cargo de la empresa⁴⁰.

- Por el contrario, las acciones de formación de carácter general («generalistas») suelen establecerse con carácter voluntario⁴¹, pudiendo desarrollarse fuera de la jornada laboral. Aunque es también frecuente que en los convenios colectivos se trate de incentivar la participación del trabajador también en estas actividades formativas, estableciendo para ello incentivos,

³⁹ Artículo 33 del CC de Grupo El Árbol Distribuciones y Supermercados, SAU.; artículo 47 del CC de Acerinox, SA

⁴⁰ Artículo 18 del CC de Gas Aragón, SA: «Las horas realizadas para formación que excedan de la jornada laboral se compensarán con igual número de horas de descanso, teniendo éstas la consideración de efectivamente trabajadas a efectos del plus de asistencia. La unidad de formación gestionará el alojamiento del personal que con ocasión de la realización de estos cursos tenga que desplazarse a Zaragoza, abonándosele al empleado la cantidad de...»; artículo 98 del CC de Ertoil, SA

⁴¹ Artículo 29 del CC de Saint Gobain Cristalería, SA: «La contribución al propio perfeccionamiento mediante la asistencia a acciones de formación fuera de las horas de trabajo, será a cargo de la empresa y el trabajador percibirá como complemento de ayuda a la formación, la cantidad de 1250 pesetas/hora (7,512651 euros/hora). Las acciones de formación basadas en peticiones personales, si se consideran de interés para la empresa, serán tratadas según lo establecido en las normas de ayuda y estudios de personal».

mediante la reducción de la jornada o la concesión de permisos⁴².

En este sentido, es significativo el CC de la empresa Gas Andalucía que establece estos dos tipos de formación:

- «1. *Formación Permanente. Acciones dirigidas a mantener el nivel adecuado de eficacia, al objeto de perfeccionar los conocimientos adquiridos en el desempeño de su trabajo y con el fin de asegurar los conocimientos y habilidades para cubrir adecuadamente las exigencias de una determinada función...*
2. *Formación Específica: Acciones dirigidas a la capacitación y desarrollo de competencias y habilidades, a nuevos contextos de actuación para el desarrollo profesional y personal de acuerdo con los requerimientos y necesidades de la organización».*

Es frecuente que los convenios colectivos que regulan adecuadamente el tema de la formación profesional, se preocupen de fijar cuáles son los objetivos y finalidades que ha de perseguirse con ella. Así, el artículo 12 del Cc de Equipos Nucleares, SA, prevé que la empresa elaborará el Plan Integrado de Formación Anual dirigida «a conseguir el desarrollo personal y profesional de los trabajadores, una mayor eficiencia económica que mejore la competitividad de la empresa, y la adaptación a los cambios motivados tanto por procesos de innovación tecnológica como nuevas formas de organización del trabajo».

Es ejemplificativo también el CC de la Empresa Nacional de Electricidad, SA (ENDESA) que fija la tripla finalidad con que se ha de atender, como deber primordial, a la formación y perfeccionamiento profesional:

- «— *Lograr la adaptación permanente de los trabajadores a la evolución de las profesiones y de los contenidos de las ocupaciones, de modo que la formación mejore sus competencias y cualificaciones y también se fortalezca la situación competitiva de ENDESA y la de su personal.*
- *Propiciar la formación profesional y social de los trabajadores mediante la formación como medida incentivadora de la cualificación y del desarrollo personal.*

⁴² Artículo 20 del CC de la Empresa Nacional de Uranio, SA (ENUSA), centro de trabajo de Salamanca.; artículo 37 del CC de Acerinox, SA.

- *Anticipar y prevenir las consecuencias negativas que para el empleo puedan provocar los cambios que se operan en el mundo laboral, tanto económicas como organizativas y tecnológicas»*⁴³.

De acuerdo con lo previsto en el III ANFC las empresas deberán elaborar un Plan General de Formación, que tendrá carácter anual y que podrá ser propio o de grupo de empresa (art. 10 del Acuerdo Marco para Altadis, SA y Logista, SA, que establece el compromiso de elaborar un Plan General anual de Formación para cada una de dichas empresas⁴⁴), o adscribirse a uno cuando la plantilla de la empresa es inferior a 100 trabajadores (no obstante, parece que predominan los planes propios de empresas o de grupos de empresas). La elaboración de este Plan de formación es competencia normalmente de la Dirección de la empresa, aunque es frecuente que se establezcan mecanismos de participación de los representantes de los trabajadores con diversa intensidad⁴⁵.

En este sentido, para todo lo referente al estudio, promoción, desarrollo y vigilancia de la formación profesional en la empresa es frecuente que los convenios colectivos creen Comisiones paritarias de formación continua. Estas comisiones mixtas suelen tener atribuidas competencias en los cursos de formación que se impartan a los trabajadores, aprobando los planes de formación, seleccionando a los trabajadores que participarán, estableciendo los criterios de control de evaluación de los cursos que se realicen, etc⁴⁶.

Muchos convenios establecen un plan básico de formación, comprometiendo genéricamente a la programación e impartición de cursos y haciendo referencia exclusivamente al número de horas de formación que se pactan y a su carácter voluntario u obligatorio⁴⁷. En otros casos, se especifican aspectos como la financiación, o el reco-

⁴³ En sentido similar, artículo 10 del Acuerdo Marco para el personal de Altadis, SA y Logista, SA

⁴⁴ Artículo 40 del CC de Unión Española de Explosivos y otras empresas de su grupo.

⁴⁵ Artículo 12 del CC de Equipos Nucleares, SA; artículo 53 del CC de McDonald's Sistemas de España, INC (provincia de Barcelona)

⁴⁶ Anexo VIII del CC de La Casera, SA; CC de Compañía Sevillana de Electricidad, SA; CC de Gas Natural SDG, SA; CC de Allianz, Seguros y Reaseguros; artículo 11 del Acuerdo Marco para el personal de Altadis, SA y Logista, SA; artículo 55 del CC de Aceralia Transformados, SA, plantas de Lesaca, Zalaín y Legasa; artículo 29 del CC de Saint Gobain Cristalería, SA.

⁴⁷ Artículo 47 del CC de Acerinox, SA; artículo 55 del CC de Aceralia Transformados, SA, plantas de Lesaca, Zalaín y Legasa.

nocimiento de títulos propios y sistemas de convalidaciones, dejando su régimen jurídico específico a los Planes de Formación que habrán de elaborarse⁴⁸.

Los convenios colectivos de las grandes empresas suelen, sin embargo, regular la formación profesional de manera detallada, estableciendo detenidamente la asistencia de los trabajadores a los cursos de formación, el régimen de impartición de la misma (dentro o fuera de la jornada laboral, necesidades de desplazamiento de los trabajadores, duración de los cursos...), la adecuación de la formación profesional a supuestos de movilidad geográfica forzosa de carácter colectivo, los medios técnicos y humanos encargados de impartir la formación (centros de formación de la empresa, entidades u organismos externos, colaboradores internos...) y la financiación de los planes de formación⁴⁹.

⁴⁸ Artículos 53 y 54 del CC de McDonald's Sistemas de España, INC (provincia de Barcelona).

⁴⁹ Artículos 10 a 16 del Acuerdo Marco para el personal de Altadis, SA y logista, SA; artículo 40 del CC de Unión Española de Explosivos y otras empresas de su grupo.

VII EL SISTEMA DE CLASIFICACIÓN PROFESIONAL ESTRUCTURAS PROFESIONALES

1. LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA. DONDE LA CLASIFICACIÓN PROFESIONAL VIVE

En términos generales, por sistema de clasificación profesional ha de entenderse el esquema que establece la estructura profesional de una empresa o sector de actividad así como la definición de los distintos elementos clasificatorios que lo componen (grupos, subgrupos, categorías, niveles, áreas funcionales, etc.).

Es obvio que el sistema de clasificación profesional se erige en un elemento de capital importancia en la vertebración organizativa de las unidades empresariales. Así, es menester advertir que la determinación de las funciones del trabajador en el seno de la empresa, así como sus eventuales cambios, tiene como primera y obligada referencia el sistema de clasificación profesional, toda vez que nuestro sistema laboral ha venido operando sobre la base de que los contenidos de dichas funciones no se describen contractualmente sino por referencia a su fijación en una norma previa de carácter colectivo, fórmula sobre la que también pivotan las últimas y profundas reformas laborales.

Pocas argumentaciones aclaratorias requiere la afirmación del carácter pluridimensional de la clasificación profesional, al punto que cualquier medida flexibilizadora, atinente al producto, a la tecnología, al sistema organizativo o, señaladamente, a la ordenación de

los recursos humanos, tiene efectos en la regulación de la clasificación y de la movilidad funcional, sin que tampoco admita duda que las transformaciones técnico-organizativas generan nuevas exigencias en las cualificaciones de los trabajadores y en la gestión de la fuerza de trabajo, de manera que por mor de las mentada innovaciones estamos asistiendo a un proceso de desplazamiento de funciones accesorias, a la desaparición de viejo cometidos funcionales y a la emergencia de nuevas funciones y categorías que se yuxtaponen a las preexistentes.

Ha de advertirse, además, que la clasificación tiene una proyección sobre la relación laboral que desborda la mera asignación de funciones, pues supone, de igual modo, la determinación del posicionamiento del trabajador en un conjunto de situaciones jurídicas por relación a la total organización empresarial del trabajo.

El ordenamiento jurídico-laboral ha venido empleando un sistema de clasificación profesional que estructuraba a los trabajadores en grupos profesionales subdividiendo aquéllos en un elevado número de categorías profesionales (prolijidad categorial), a cada una de las cuales corresponde una función, un salario y un nivel profesional que determina luego otras condiciones de trabajo. La categoría profesional ha sido, pues en la noción nuclear del sistema de clasificación y sobre ella venía operando, con carácter general, la normativa laboral, pese a lo cual, y por lo que al tema de funciones se refiere ahora, la categoría como mecanismo de descripción de aquéllas, delimitando las que después se podían asignar en el contrato de trabajo, ha venido acumulando sobre sí una compleja problemática, tanto en su relación con la propia organización del sistema productivo, como en su aspecto estrictamente jurídico (Román de la Torre).

El influjo de todo un cumulo de circunstancias, tales como las transformaciones tecnológicas, los cambios en las relaciones productivas y en la propia estructura empresarial y las formas de organizar el trabajo, ha incidido en la crisis de la referencia al puesto de trabajo, paradigma del «trabajo en migajas», para abrir paso a las descripciones de tareas en que la polivalencia funcional se erige en la fórmula mágica de los nuevos modelos, donde la vieja categoría profesional entra en crisis, crisis funcional que pronto conoció su racionalización jurídica mediante la atribución legal al empresario de facultades de variación para proceder al cambio, provisional o definitivo, de dichas funciones, ligando irremediabilmente el tema de la movilidad funcional al de la determinación contractual de tareas, que sólo opera,

como en la mayor parte de las condiciones de trabajo, como un primer elemento jurídico de referencia.

Como es sabido, la reforma laboral de 1994, por lo que hace a la clasificación profesional, acogió las demandas que, en nombre de la flexibilidad y la competitividad, hacían objeto de su crítica las rigideces del régimen jurídico contenido en el Estatuto de los Trabajadores y en la ordenación profesional contenida en las Ordenanzas Laborales, y que, por lo que aquí interesa, afectaba, obviamente, a numerosa grandes y medianas empresas.

Ha de repararse en el hecho de que sobre los empresas objetos de este Informe regían variadas Ordenanzas que establecían estructuras profesionales propias, con puntos de conexión, y con simultáneas divergencias. En cualquier caso, tales Ordenanzas participaban de la característica común del género: erigir la clasificación profesional en una cuestión nuclear de la regulación en ellas contenidas, posición que determinaba, por ende, una extremada minuciosidad regulativa del sistema de clasificación profesional.

Un tal sistema de estructuras profesionales suponía, en la lógica del mentado discurso flexibilizador, un factor determinante de la denominada rigidez del sistema de relaciones laborales, rigidez que, en este ámbito, operaría en un doble sentido, como elemento obstativo a la movilidad funcional de los trabajadores, no ya entre categorías de un mismo grupo, en muchos casos imposibilitada en aquellos supuestos en los que los requerimientos de cualificación impedían la movilidad, sino entre categorías de grupos distintos para las que no estaban previstos requerimientos de cualificación o los previstos eran de escasa entidad.

Con anterioridad a la culminación del proceso derogatorio de las Ordenanzas, pocas empresas abordaron la tarea de ordenar convencionalmente la cuestión de las estructuras profesionales, y, por ende, fueron cuantitativamente minoritarios los convenios colectivos que estableciesen sistemas de clasificación profesional rupturistas respecto al contenido de las Ordenanzas de referencia.

En este contexto, puede decirse que la negociación colectiva, habilitada para disponer del contenido de las Ordenanzas desde el prístino texto del Estatuto de los Trabajadores, había venido siguiendo la inercia, reiterada y constatable en todo el sistema negocial, de no hacer cuestión de negociación —salvos algunos notorios ejemplos, reiteramos— de los sistemas de clasificación previstos en las Ordenanzas. De esta forma, los convenios de las grandes y medianas

empresas venían reproduciendo un esquema que resulta bien conocido, ora apostando por la pervivencia de la norma (mejor del contenido) mediante la remisión expresa a la misma, o aun más la reproducción del contenido, ora manteniendo una actitud silente al respecto, desplegando así su virtualidad reguladora al respecto la Ordenanza correspondiente, pues el carácter dispositivo de las mismas, es sabido, no comportaría en modo alguno su inaplicación., sino, de contrario, su plena aplicabilidad, que era el efecto querido con tal silencio al respecto.

El meritado reproche de rigidez de los modelos clasificatorios de las Ordenanzas, y de la regulación legal marco contenida en el Estatuto de los trabajadores pretende ser superado por el legislador de 1994 mediante una doble intervención normativa, a saber, mediante la modificación del mencionado marco legal básico, que, prima facie, apuesta por la adaptación de la prestación de los trabajadores a un sistema de clasificación menos rígido, y mediante la derogación de las Ordenanzas y Reglamentaciones de trabajo; doble intervención normativa que se encamina a la consecución de uno de los objetivos declarados como prioritarios por el legislador de 1994: el fortalecimiento de la negociación colectiva, el impulso del convenio colectivo como marco «prioritario» de ordenación de las relaciones laborales, objetivo resumible desde otro enfoque como la desregulación de la clasificación.

Como pronto fue percibido, la reforma del Estatuto de los Trabajadores abría la puerta a la negociación colectiva para la reestructuración de las clasificaciones profesionales, al punto que comportaba, al entender del responsable de Recursos Humanos de una empresa, «un panorama de actuación revolucionario para la visión tradicional de la gestión de Recursos Humanos en España», objetivo al que, en verdad, parece encaminado todo el proceso flexibilizador en la materia.

En virtud de la reforma, pues, se abren nuevos espacios a la autonomía negocial individual y colectiva, se introducen nuevos institutos que facilitan la movilidad funcional, como la polivalencia o la equivalencia profesional (art. 22.3 y 5), se reordena el sistema de fuentes (art. 22.1 LLET), se redefine el *ius variandi* en su doble vertiente, ascendente y descendente (art. 39.2 y 4) y se da una nueva regulación a la movilidad y a los límites al respecto para la potestad empresarial (art. 39.1 y 3), si bien el resultado final conoce algún lenitivo en la exigencia de formalización escrita del objeto de la prestación funcional (art. 8.5), la incorporación del criterio de la

prevalencia para resolver los litigios interfuncionales (art. 22.5.), la obligación de crear la vacante cuando se realicen tareas superiores (art. 39.4), la adición de los cambios funcionales al elenco de modificaciones sustanciales contempladas en el artículo 41 LET, o la prohibición expresa de invocar las causas de adaptación cuando se realicen funciones distintas a las habituales como consecuencia de la movilidad funcional (art. 39.3).

Desde tales parámetros, la negociación colectiva y, en su defecto, los acuerdos de empresa son los instrumentos normativos a cuyo través ha de establecerse el sistema de clasificación profesional, según reza el artículo 22.1 LET. De tal tenor literal, cabe deducir que no existe obligación legal de su establecimiento como contenido mínimo, sino una posibilidad, toda vez que, «en su defecto» caben los pactos o acuerdos de empresa al respecto. En consecuencia, los mecanismos de establecimiento, a tenor de este artículo 22 LET son dos: los convenios colectivos y, subsidiariamente los acuerdos o pactos de empresa¹. Además, ha de observarse que, en este contexto, por negociación colectiva ha de entenderse convenio colectivo estatutario, dado que, según doctrina del Tribunal supremo, el llamado convenio colectivo extraestatutario no es instrumento idóneo para regular cuestiones aplicables a todo el personal de una empresa como es éste.

Tal referencia a la negociación colectiva ha de completarse con las previsiones del artículo 84, párrafo tercero LET, de forma que la negociación colectiva de ámbito superior a la empresa puede centralizar al máximo nivel la regulación de los grupos profesionales, circunstancia ésta que es menester advertir habida cuenta que en muchas de las empresas objeto de este Informe opera la mentada complementariedad, derivada de la existencia de convenios colectivos sectoriales (V.gr. Convenio General del Sector de Seguros) a cuya regulación de la materia remiten los convenios colectivos de empresa, si bien con matizaciones o especificades propias en algunos casos (estructura profesional propia que se justifica en algún convenio por circunstancias derivadas «de sus objetivos, de sus políticas técnicas y comerciales y de su cultura empresarial, que determina la necesidad

¹ Vid. el caso del CC Hidro Nitro Española. S.A (BOP Huesca, 10 de junio de 1997), cuyo artículo 13 señala que «El personal de Hidro Nitro Española está clasificado en los Grupos Profesionales y Divisiones Funcionales contemplados en el Sistema de «Clasificación Profesional por Grupos Profesionales aprobado por el Comité de Empresa el 5 de diciembre de 1996 y que figura en el Anexo I», lo que evidencia un origen de la clasificación distinto al convenio, aunque ahora se incorpore al mismo.

de disponer de puestos de trabajo configurados con peculiaridades dimanantes de dicha filosofía, debiendo encajar estas peculiaridades dentro del esquema de grupos profesionales»²).

Ha de advertirse, igualmente, que la heterogeneidad de las empresas objeto de este Informe, cuyo único denominador común es el de dimensión —grandes y medianas empresas—, y la consiguiente ausencia de un «marco de clasificación unitario», derivada de las propias previsiones legales que remiten a la regulación convencional, dificulta notablemente el análisis de las estructuras profesionales en los mismos, tarea que sólo se ve facilitada respecto a aquellas empresas que cuentan con convenios sectoriales en que se establecen pautas clasificatorias a seguir en la negociación colectiva empresarial, por genéricos y laxos que tales criterios sean.

Dicha heterogeneidad de los sistemas clasificatorios utilizados comporta que más que de modelo, se deba hablar de modelos de clasificación profesional operantes en las medianas y grandes empresas, donde, y es consecuencia obvia, son perceptibles casi todas las posibilidades teóricas, con independencia de que existan líneas predominantes.

En otros términos, es claro que en la negociación colectiva de la mediana y gran empresa no se utiliza un único sistema de regulación de la clasificación profesional, dado que cada sector ha ido generando su propio sistema. No obstante, puede adelantarse que la mayoría de los sectores han ido abandonando el sistema basado en la categoría profesional asimilada a un puesto de trabajo y sustituyéndolo, paulatinamente, por un sistema basado en grupos profesionales clasificados por niveles. Además, ha de repararse en que la mayoría de los sectores productivos han fijado una diferenciación de grupos profesionales en atención a las funciones básicas de la empresa.

Desde un punto de vista meramente formal, aunque a veces tal aspecto encapsula propuestas sustantivas, la ubicación de las cláusulas referidas a la clasificación profesional en los convenios es variada,

² Artículo 10.1 del CC MAPFRE, Grupo Asegurador (BOE de 2 de abril de 2002): «MAPFRE Grupo Asegurador tiene una estructura organizativa, derivada de sus objetivos, de sus políticas técnicas y comerciales y de su cultura empresarial, que determina la necesidad de disponer de puestos de trabajo configurados con peculiaridades dimanantes de dicha filosofía, debiendo encajar estas peculiaridades dentro del esquema de grupos profesionales contemplados por el vigente convenio del Sector de Seguros».

recogiéndose a veces en un Título³ o Capítulo ad hoc⁴; en artículo/s recogidos en un capítulo referido a materias conexas⁵, y, en no pocas ocasiones en Anexos específicos⁶ o en listados ligados a las tablas salariales⁷.

En este orden de cuestiones generales ha de repararse, igualmente, en la carencia de uniformidad en los conceptos utilizados para realizar la clasificación profesional de los trabajadores de las empresas (grupos, subgrupos, categorías, niveles, tareas, funciones, etc.) que, en no pocas ocasiones, transmiten la sensación de que su utilización se realiza de manera indistinta y caprichosa, lo que, por ende, dificulta la sistematización, habida cuenta la existencia de convenios en que un mismo significante utilizado con intención clasificatoria no comparte ningún significado común con el uso del mismo realizado en otro convenio.

Buena prueba de ello es la aclaración contenida en algún convenio: «... se ha previsto utilizar las denominaciones que por costumbre se han usado en la empresa... Estas categorías no tienen paralelismo con las que hubiesen podido existir en las Ordenanzas Laborales o convenios colectivos sectoriales afines, ni tan sólo en los casos en que pudieran existir coincidencias con esta denominación»⁸. Esto es, vino nuevo en odres viejos.

³ V.gr. CC Grupo Cervezas Alhambra S.L. (BOP Granada de 25 de abril de 2001).

⁴ Así, a título de ejemplo, Capítulo IV del CC Grupo Generali (BOE de 23 de agosto de 2002), intitulado «Sistema de clasificación profesional», Capítulo IV CC Aguas y Servicios de la Costa Tropical de Granada, A.I.E. (BOP Granada de 2 de agosto de 2002), denominado «Clasificación y definición»; Capítulo III CC Danone, S.A (BOE de 4 de febrero de 2003).

⁵ Así, y a título de muestra de la heterogeneidad, bajo la etiqueta «**Del personal**», Capítulo tercero del CC Abbott Laboratories, S.A (BOP Granada de 21 de octubre de 2002); en el capítulo intitulado «**Organización del trabajo**»: CC Aguas de Lanjarón, S.A. (BOP Granada de 8 de septiembre de 2002), Capítulo II CC Zurich España, Compañía de Seguros y Reaseguros, Sociedad Anónima y Zurich, Compañía de Seguros y Sobre la Vida, Sucursal en España de Compañía Suiza (BOE de 28 de junio de 2000); «**Régimen interno y reglamento laboral de empresa**» en el Capítulo X del CC Milupa S.A. (BOE de 22 de julio de 2002).

⁶ Ubicación por lo demás muy usual: Vid., a título ilustrativo, Anexo I del CC McDonald's Sistemas de España, INC, sucursal en España (centros de la provincia de Barcelona) (DOGC de 7 de mayo de 2002); Anexo I del III CC Telefónica Móviles España, Sociedad Anónima (BOE de 19 de junio de 2001).

⁷ V. gr. Artículo 9 CC Hertz de España, Sociedad Anónima (BOE de 29 de mayo de 2001).

⁸ Artículo 19 CC Frit Ravich S.L. (BOE de 6 de junio de 2003).

2. LOS SISTEMAS DE CLASIFICACIÓN PROFESIONAL ADOPTADOS POR LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN LAS GRANDES Y MEDIANAS EMPRESAS. ENTRE EL CONTINUISMO Y LA INNOVACIÓN

La ya varias veces subrayada heterogeneidad convencional puede reconducirse a alguna suerte de clasificación, tarea taxonómica en que primariamente pueden resultar operativo el criterio de distinción basado en la contraposición continuismo/innovación, de donde se deduciría una primera gran división de los convenios colectivos de las medianas y grandes empresas (y obviamente, respecto a la cuestión que ahora nos ocupa —clasificación profesional—) entre continuistas, —clásicos— e innovadores, en función de que la práctica negociadora, al actuar las posibilidades dimanantes del nuevo marco legal de referencia, opte por mantener el sistema tradicional de clasificación o, en cambio, introduzca criterios de que se derive un sistema de clasificación innovador.

Tan gruesa distinción debería someterse, además, a otras subdivisiones derivadas de la mayor o menor pervivencia de elementos anteriores y en la mayor o menor presencia de elementos innovadores, y aun así, sometiéndola a una nueva revisión en función de criterios tales como el «sentido» la orientación de los elementos innovadores (innovación, ¿para qué?), esto es, a la funcionalidad última a que sirvan los nuevos sistemas clasificatorios, toda vez que, en algunos casos, son perceptibles lógicas superpuestas a la explicitada como justificadora del cambio.

Aun cuando líneas arriba se han esbozado las líneas básicas del nuevo marco legal de la clasificación profesional dimanante del convulsivo proceso de reformas habido hace unos años en nuestra normativa laboral, es menester señalar aquí que la clasificación profesional se refiere el artículo 22 LET desde una doble perspectiva. De una parte, refiriéndose a los sistemas de clasificación profesional de los trabajadores en una empresa, a establecer en la negociación colectiva o, subsidiariamente, en acuerdos de empresa; de otra parte, el último apartado del artículo 22 LET se refiere a la clasificación profesional en un sentido subjetivo (acto de clasificación o encuadramiento), como clasificación de los trabajadores a efectos funcionales y/o retributivos (aunque no sólo) a realizar en el momento de contratar o en un momento posterior por acuerdo entre el empresario y el trabajador.

Por lo que en este marco analítico interesa, el precepto legal se refiere a dos sistemas de clasificación profesional alternativos: por

categorías «o» por grupos profesionales, añadiendo que en este caso, sistema de clasificación profesional por grupos profesionales, los mismos podrán incluir «tanto diversas categorías profesionales como distintas funciones o especialidades profesionales» abriendo, por tanto, un amplio abanico de posibilidades a la práctica negocial, desde la continuidad del sistema de clasificación profesional tradicional, basado en grupos y categorías profesionales, a nuevos «contenidos» del grupo. Por lo que hace a las concepciones, el artículo 22 LET mantiene la definición del grupo profesional que contenía el artículo 39 ET «el que agrupa unitariamente las aptitudes profesionales, titulaciones y contenido general de la prestación», dejándonos ayunos de una paralela definición legal de categoría profesional. Sí se establece, en cambio, que debe entenderse por categorías equivalentes, delimitación que, obviamente, resulta instrumental respecto al artículo 39 LET, marco legal de la movilidad funcional. Además, el artículo 22.4 LET prescribe que los criterios de definición de las categorías y grupos profesionales «se acomodarán a reglas comunes para los trabajadores de uno y otro sexo», por lo que habrán de reputarse ilegales las categorías o grupos profesionales «privativos» de trabajadores de un concreto sexo.

Finalmente, por lo que aquí interesa, en el artículo 22.5 LET se prevé que «por acuerdo entre el trabajador y el empresario se establecerá el contenido de la prestación laboral objeto del contrato de trabajo, así como su equiparación a la categoría, grupo profesional o nivel retributivo previsto en el convenio colectivo...» lo que podría inducir a pensar que estamos en presencia de un tercer sistema clasificatorio, el basado en niveles retributivos, extremo sobre el que acertadamente Sala Franco advierte que, probablemente a lo que el artículo 22.5 LET se está refiriendo es a la realidad (extendida en algunas empresas) de sistemas de valoración de puestos de trabajo en los que, con independencia del sistema de clasificación profesional en grupos o categorías profesionales —que deberá existir en paralelo, en todo caso, a efectos funcionales—, el salario base es el correspondiente al nivel retributivo atribuido al puesto de trabajo en función de determinados factores (conocimiento, iniciativa, riesgo, dificultad, exclusividad, jornada, turnicidad, titulación exigida, importancia para la empresa, etc, de manera que en el momento de contratar en estas empresas con sistemas de valoración de puestos de trabajo, las partes deberán realizar dos operaciones equiparadoras: 1º) Al grupo o categoría profesional, según el sistema de clasificación profesional existente, 2º) Al nivel retributivo correspondiente al puesto de trabajo contratado, según el sistema de valoración de puestos de trabajo existentes en esa empresa.

Sobre tales parámetros legales, corresponde analizar si la negociación colectiva en las empresas objeto de este informe se adapta al modelo de clasificación profesional previsto en el artículo 22 LET, señaladamente respecto a la configuración que en los convenios colectivos se realice del grupo o categoría profesional, dado que ello va a incidir, entre otras importancias circunstancias, en las posibilidades de movilidad funcional de los trabajadores, en sus caracteres y en las consecuencias de la misma. Y es el caso que del análisis de los convenios colectivos de las medianas y grandes empresas se colige sin dificultad la existencia de los siguientes grandes sistemas de clasificación profesional que ya habíamos ensayado en un Informe anterior: Convenios de modelo continuista, convenios intermedios, convenios innovadores, sin que tal clasificación comporte elementos valorativos sobre las bondades de cada modelo.

Mas antes de abordar los rasgos de tales modelos, parece oportuna una sistematización tipológica de los esquemas clasificatorios presentes en la práctica convencional de la mediana y gran empresa, con independencia de su frecuencia, y de que no se analicen aquí las consecuencias derivadas de cada uno de los sistemas: 1) En primer lugar existen convenios que estructuran su sistema clasificatorio exclusivamente en las categorías profesionales⁹, sistema, por lo demás minoritario; 2) Sistemas que utilizan exclusivamente grupos profesionales, si bien con distinto alcance del significado del grupo¹⁰, ora más próximo al establecido en el artículo 22 ET, ora identificable con los grupos que recogían las Reglamentaciones y Ordenanzas; 3) Sistemas que utilizan conjuntamente grupos y categorías profesionales, que resulta ser mayoritario en la negociación colectiva de empresa¹¹; 4) Sistemas que además de los grupos y las categorías utilizan otros elementos clasificatorios, y que, en no pocas ocasiones, introducen elementos de complejidad clasificatoria¹²; 5) Sistemas que acuden a

⁹ V.gr. CC Frit Ravich S.L (BOE de 6 de junio de 2003).

¹⁰ A título de ejemplo, CC Nissan Vehículos Industriales, S.A. Centro de trabajo de Ávila (BOP de Ávila de 19 de julio de 2001); CC Futbol Club Barcelona (empleados fijos discontinuos) (DOGC de 15 de mayo de 2002); CC Futbol Club Barcelona (personal continuo) (DOGC de 7 de febrero de 2002); CC Telefónica Data España, Sociedad Anónima (BOE de 9 de agosto de 2001).

¹¹ Vid., por todos, CC Grupo Seda (DOGC de 13 de octubre de 2000); CC Compañía Transmediterránea, Sociedad Anónima —Personal de tierra— (BOE de 16 de febrero de 1999).

¹² Así, con carácter meramente ilustrativo, Grupos, niveles retributivos que se clasifican por Familias profesionales en XX CC Electrolux Home Products Operations España, Sociedad Limitada (Centro de trabajo de Alcalá de Henares) (Suplemento al BOCM núm. 97, 2001) artículo 41 y artículo 40; Grupos Funcionales (técnicos, empleados, ope-

criterios clasificatorios distintos y alternativos, al menos formalmente, al grupo y a la categoría (v.gr. Definiciones¹³; Especialidades, funciones y unidades de trabajo).

a) Los convenios de modelo continuista

En un primer modelo que denominamos continuista, —sin que, reiteramos, tal etiqueta lleve parejos criterios valorativos, habida cuenta que las valoraciones en este ámbito han de ser de otro orden—, cabe inscribir un nutrido conjunto de convenios en que pervive el sistema de clasificación básicamente establecido en las derogadas Ordenanzas Laborales. La característica común a todos ellos sería, pues, la de conservar el modelo de clasificación profesional de origen heterónimo, sin actuar las potencialidades abiertas a la autonomía colectiva al respecto. Tal abstención de la autonomía colectiva, revisite, no obstante, distintas formas y grados, desde la abstención total (mantenimiento del sistema anterior en su integridad)¹⁴ a la intervención retórica (incorporación como resultado de la negociación del sistema de encuadramiento clásico, en sus aspectos fundamentales) o puntual (mantenimiento de la columna vertebral del sistema prístino al que se incorporan aspectos novedosos de escasa entidad), siendo, en cualquier caso, manifestación evidente de una inercia en la regulación sectorial de la clasificación profesional.

A tal grupo han de remitirse, obviamente, aquellos convenios que, tras guardar absoluto silencio en su articulado respecto a cualesquiera elementos o criterios clasificatorios, los mismos hacen acto de aparición en el más recurrente de los aspectos negociados: la tabla salarial, apareciendo pues la clasificación profesional enfocada únicamente desde la perspectiva salarial y eludiéndose, por ende, el tra-

rarios) y niveles de calificación CC Alumino Español, S.A - Alumina Española, S.A (Lugo) (BOP Lugo de 23 de enero de 2001); artículo 11 y ss.; Grupos, categorías y puestos en XI CC ONCE (BOE de 20 de agosto de 2001); Grupos y niveles retributivos en CC Zurich España, Compañía de Seguros y Reaseguros, Sociedad Anónima y Zurich, Compañía de Seguros y Sobre la Vida, Sucursal en España de Compañía Suiza (BOE de 28 de junio de 2000); Grupos o niveles profesionales dentro de áreas funcionales en artículo 14 CC Dorna Sports, Sociedad Limitada (BOE de 19 de noviembre de 2001).

¹³ XIV CC IBERIA LAE —Tripulantes de cabina de pasajeros— (BOE de 13 de diciembre de 2001).

¹⁴ A título ilustrativo, el CC Heineken España, S.A. (BOE de 15 de noviembre de 2000), tras referirse a los grupos y categorías, establece que «Para la definición se está al artículo 3 de la Ordenanza Laboral de la Industria Cervecera y, en caso de derogación, a lo dispuesto en el Estatuto de los Trabajadores».

tamiento convencional de aspectos sustantivos del sistema clasificatorio. En tales convenios debe entenderse que el establecimiento de salarios por grupos y categorías que se corresponden con los de las Ordenanzas significa que tales son los grupos y categorías que existen en la empresa¹⁵. Singular resulta el caso de algún convenio que tras señalar que la clasificación del personal que presta sus servicios en la empresa se regulará por lo establecido en el vigente convenio, luego no regula nada hasta la susodicha tabla salarial¹⁶.

De igual forma, y aún más indubitadamente, se inscriben en este grupo aquellos convenios que expresamente se remiten a la Ordenanza del sector¹⁷, a veces con carácter transitorio, quedando expresa la voluntad de negociar un nuevo sistema de clasificación profesional, aunque se fíe al tiempo su corporificación en acuerdo¹⁸; otras veces en términos inconcusos, aunque estrambóticos (cualquiera que hubiera sido la suerte de la misma —de la Ordenanza Laboral—); o aquellos otros que para lo no previsto en el convenio remiten a la regulación legal y a la Ordenanza Laboral¹⁹, aun cuando contengan leves modificaciones²⁰.

¹⁵ Así, a título de ejemplo, no contienen referencia expresa a la clasificación profesional en el texto del convenio, apareciendo únicamente en las tablas salariales contenidas en los anexos, el CC. Navarro Saltos de Agua S.A. (DO Castilla-La Mancha, de 3 de julio de 1999), el CC. de Hidroeléctrica del Guadiela, S.A (DO Castilla-La Mancha de 3 de julio de 1999) —Ambos convenios, por lo demás, son idénticos—; CC de la Empresa Eléctrica del Ebro (DOGC de 15 de septiembre de 1999); CC. Eléctrica del Oeste, S.A (BOP Cáceres de 9 de febrero de 1999); CC Eléctricas Maspalomas, S.A (ELMASA) (BOP Las Palmas, 1999).

¹⁶ Así ocurre en el CC. de la Empresa Gas Segovia, S.L (BOP Segovia de 1 de febrero de 1999), cuyo artículo 4 establece que «la clasificación del personal que presta sus servicios en Gas Segovia S.L., se regulará por lo establecido en el vigente convenio», sin que luego se prevea nada al respecto hasta la tabla salarial.

¹⁷ Tal es el caso, por ejemplo del CC Citroën Hispania, Sociedad Anónima (Comercio) (BOE de 15 de junio de 2001), que establece en su artículo 10 que su personal estará encuadrado en las categorías profesionales que determina la Ordenanza de Trabajo para Industrias Siderometalúrgica.

¹⁸ Así, artículo 66 del CC. Barras Eléctricas Galaico-Asturias.SA (DO Galicia, 27 de Mayo de 1997) Clasificación profesional: En tanto por vía convencional no se acuerde un nuevo sistema de clasificación profesional por medio de categorías o grupos profesionales, continuará en vigor el régimen de clasificación profesional establecido en los artículos 7 al 13 de la derogada ordenanza de trabajo para las industrias de producción, transformación, transporte y distribución de energía eléctrica, de 30 de julio de 1970.

¹⁹ Así la disposición adicional del CC Empresa Eléctrica del Ebro (DOGC de 15 de septiembre de 1999), establece que en lo no previsto se estará a lo dispuesto en el ET de 1980 (*sic*) y en la ordenanza de trabajo para las industrias de energía eléctrica y demás disposiciones vigentes en la materia. Tal ocurre con la clasificación profesional, cuya única referencia aparece en el anexo I (tabla salarial).

²⁰ Cual ocurre en el Anexo primero del CC Gas Málaga, S.L., (BOP Málaga de 3 de mayo de 1999).

Finalmente, se inscribirían también en este grupo aquellos convenios que, como hemos señalado, han hecho objeto de acuerdo expreso, como contenido de la negociación, el esquema clasificatorio de las ordenanzas, en los mismos o muy similares términos, o siguiendo las orientaciones marcadas por las mismas y la *práctica habitual del sector* (sic)²¹; se trata, pues, de convenios que, aún cuando se molesten en introducir un nomenclátor de categorías con una intención aparentemente innovadora, contienen, de hecho, una regulación que no presenta disimilitudes de grado respecto a la contenida en la ordenanza.

Por lo que refiere a las notas características de este modelo, en el mismo se asiste a una extraordinaria proliferación de categorías, ordenadas jerárquicamente, que determinan el contenido funcional de la prestación y se erigen en el centro de imputación de efectos salariales y de otros órdenes (v.gr. asistenciales); además aparecen categorías de claro origen mimético (copiadas de otras ordenanzas), y, por ende, de escaso alcance configurador, ni siquiera descriptivo. Aparecen los grupos básicos que con carácter general han venidos sirviendo para el encuadre de trabajadores de cualesquiera actividades: Técnicos, personal titulado, de grado medio o de grado superior, Administrativos, Obreros —operarios o personal de producción en algunos convenios— con alguna subdistinción entre profesionales de oficios y oficios varios, peonaje, especialistas; y subalternos —o auxiliares de servicio—. Aparece reflejada igualmente el grupo de empleados, con alguna distinción entre empleados en sentido estricto (administrativos y personal de oficina) con carrera administrativa —oficiales, auxiliares y aspirantes—; amén de la consideración de los encargados o jefes (de sección., de servicio, de equipo.) Como último estadio que culmina el organigrama del área funcional., aparece una tímida recepción de otros grupos, propios de las últimas Ordenanzas: Técnicos de procesos de datos, personal de informática, técnicos de oficina, personal mercantil. Igualmente mantienen estos convenios, con carácter general, el sistema clásico de movilidad funcional, como tendremos oportunidad de comprobar posteriormente.

A nuestro juicio no es posible una explicación unifactorial de las resistencias que la práctica negociadora en numerosas empresas aún

²¹ Así, el CC Asociación Nuclear Ascó (ANA) para los años 1997 a 1999 (DOGC núm. 2752, de 27 de octubre de 1998), cuyo artículo 10, intitulado Clasificación profesional, señala que la clasificación profesional se realizará siguiendo las orientaciones de la ordenanza para las industrias de producción, transformación, transporte, transmisión y distribución de energía eléctrica (O.M de 30.07.1970) y la práctica habitual en el sector eléctrico.

muestra a la actualización de los sistemas de clasificación profesional. Y es que a nadie escapa que la clasificación, tanto en su vertiente estática, fijación de un organigrama profesional que «homogeneice» las funciones, como en su vertiente dinámica, la movilidad intrasistema, es asunto de difícil traducción práctica, toda vez que al mismo subyacen todo un cúmulo de dificultades derivadas del casuismo y de las vertiginosas mutaciones que en los procesos productivos se producen como consecuencia de las innovaciones tecnológicas. A ello ha de unirse la tantas veces reiterada inercia de los agentes negociadores que prefieren moverse en terrenos conocidos antes que introducirse en sistemas de no siempre fácil asimilación siquiera teórica, por lo que produce resistencias ante la inseguridad, por concreción, de los reales cometidos funcionales de los trabajadores que, en no pocas ocasiones, se derivan de los nuevos sistemas.

b) Los convenios «intermedios»

En un nivel intermedio cabría situar un conjunto de convenios, cuantitativamente mayoritario, en que se entremezclan los elementos de pervivencia y la innovación relativa, convenios en que, sin rupturas cualitativas en el diseño del sistema de clasificación, sí que son perceptibles notables adaptaciones del esquema clasificatorio clásico a las nuevas circunstancias de la empresa y del sistema productivo. En tales convenios suele ofrecerse una definición de lo que debe entenderse por sistema de clasificación profesional, siendo habitual la presencia de fórmulas que remiten a la negociación posterior, o aun a la voluntad empresarial la cumplimentación del organigrama clasificatorio, con fórmulas del tipo «La tabla de categorías profesionales... tendrá mero carácter enunciativo —son meramente enunciativas²²—, sin que sea necesario tener todas las categorías profesionales que se recogen, sino en la medida de las necesidades de la empresa»²³, o «aun cuando no imponga la obligación de tener cubiertas todas las categorías relacionadas»²⁴. Tal cláusula, subrayando el carácter enunciativo, cuenta con una larga tradición, pues, como es sabido, ya se encontraba en las derogadas ordenanzas laborales y reglamentaciones de trabajo, y es manifestación de un viejo principio del sistema de cla-

²² Artículo 11 CC Gallina Blanca, S.A., (BOE de 10 de octubre de 2001).

²³ Artículo 13 CC Unión Gas 2.000, Sociedad Anónima, (BOE de 4 de junio de 1999).

²⁴ Artículo 9.1 CC Suministradora Eléctrica de Cádiz, S.A. (BOP Cádiz de 2 de septiembre de 1997).

sificación profesional, la insuficiencia del convenio para abarcar todas las posibilidades categoriales, por lo que el convenio recogería las categorías más significativas y habituales en la actividad productiva; carácter enunciativo que, obviamente, no puede parapetar exclusión alguna de encuadramiento de trabajadores, pues el mismo ha de realizarse bien directamente, bien por asimilación, vía a la que abre las puertas la habitual formulación de contenidos funcionales en los convenios colectivos con la cláusula «entre otras» o «trabajos análogos», y es que, es evidente, la operatividad taxonómica de la clasificación es justamente la de homogeneizar funcionalmente tareas.

El grueso de los sistemas de clasificación profesional utilizados por la negociación colectiva de las medianas y grandes empresas responde a este modelo caracterizado, grosso modo, por los siguientes rasgos: los trabajadores son clasificados con arreglo a la noción fundamental de «categoría profesional»; se efectúa por los convenios colectivos una definición de cada una de las categorías profesionales; se agrupan las categorías profesionales en grupos que no son definidos. Esto es, el convenio no expresa a qué criterios se atiende para configurar los grupos profesionales, qué conocimientos o qué formación teórica o práctica se han considerado para formar los mismos o, en su caso, los subgrupos profesionales.

Una fórmula típica utilizada por estos convenios es la siguiente: «El presente Acuerdo se ha establecido atendiendo a los criterios que el artículo 22 de la LET fija para la existencia del Grupo profesional.... incluyendo en cada Grupo diversas categorías profesionales con distintas funciones y especialidades profesionales... ». Y por lo que se refiere a la determinación de la prestación laboral objeto del contrato de trabajo, la fórmula que suelen utilizar es la siguiente: «Los trabajadores afectados por el presente convenio colectivo, en atención a las funciones que desarrollen y de acuerdo con las definiciones que se especifican en los artículos siguientes, serán clasificados en grupos y a su vez en categorías profesionales... »; modelo tradicional de clasificación profesional que parece pensado para sectores productivos que no exijan una gran flexibilidad funcional de los trabajadores, por lo que desde tales parámetros habrá de enjuiciarse su «utilidad» en la concreta empresa.

Desde la perspectiva sistemática, la mayoría de estos convenios establecen una jerarquización de la estructura profesional en grupos, subgrupos, categorías y niveles, para acometer después la definición de las categorías, de los puestos de trabajo o de ambos elementos a la vez enunciando las tareas principales o más significativas, y describiendo las exigencias técnicas de cada puesto.

No obstante las anteriores notas, que dan cuenta de evidentes elementos de pervivencia del modelo continuista, las mismas se traban con elementos novedosos, mezcla aderezada con múltiples referencias a las potencialidades derivadas de los preceptos legales²⁵.

c) Los convenios innovadores

Frente a los modelos anteriores, existe un conjunto de convenios colectivos, progresivamente en aumento, que establecen nuevas estructuras profesionales. La introducción de las mismas suele venir justificada en el texto de los convenios en la pretensión de obtener una estructura productiva más razonable, todo ello sin merma de la dignidad, oportunidad de promoción y justa retribución, que corresponda a cada trabajador, o en el objetivo de «dotar de flexibilidad a las organizaciones en la asignación de funciones, mejorando la adaptabilidad a necesidades futuras, a la vez que se posibilita el desarrollo continuo y la motivación de los empleados mediante la formación y el progreso profesional en la medida que la dinámica de la organización lo vaya propiciando»²⁶.

Por lo que aquí interesa, y dejando al lado otras importantes aristas de la cuestión, con la introducción de tales sistemas se persigue abandonar el modelo de clasificación jerárquica, a fin de conseguir, entre otros objetivos, una mayor fluidez en la gestión de los recursos humanos, o, en términos menos eufemísticos, una mayor disponibilidad de la fuerza de trabajo por parte del empresario, o, desde la mirada del otro, una mayor incertidumbre sobre el objeto del contrato, de la prestación laboral debida.

En este modelo, y sobre las amplias posibilidades de estructuración profesional dimanantes del artículo 22.1 LET para la negociación colectiva, se opta por sistemas que, teóricamente, pretenden armonizar la flexibilidad funcional en la gestión de la fuerza de trabajo (factor trabajo o recursos humanos son las expresiones «tecnificadas»), la valorización de la profesionalidad, y la determinación de la prestación

²⁵ Paradigmático al respecto resulta el artículo 9 del CC. de la empresa Suministradora Eléctrica de Cádiz, S.A (BOP Cádiz de 2 de septiembre de 1997), donde se señala que «El personal se clasificará en las categorías profesionales que se definen,... si por necesidades de organización fueran precisas la creación de nuevas categorías profesionales, se estaría a los dispuesto en el art. 22 del LET».

²⁶ Tal es la exposición de motivos de la introducción del nuevo sistema que contiene el I Convenio Colectivo de Iberdrola Grupo (BOE de 20 de agosto de 1998).

debida, objetivo que se tiende a conseguir mediante la clasificación basada en categorías ampliadas o unidades orgánicas funcionales internamente segmentados en grados o niveles de profesionalidad.

En tal esquema se suprimen las categorías profesionales, mejor la concepción clásica de las mismas, erigiéndose el grupo profesional en eje del entero sistema clasificatorio²⁷. No obstante, es menester subrayar, pese a su carácter minoritario, la existencia de convenios que, en la lógica innovadora a que aquí nos referimos, establece un sistema de clasificación profesional estructurado únicamente sobre categorías profesionales —posibilidad igualmente amparada en el artículo 22 LET—, cual es el caso del convenio colectivo de Red Eléctrica Española, donde el contenido de las categorías profesionales viene definido por la valoración de la descripción del puesto de trabajo con la metodología de asignación de puntos por factores²⁸, o el de ENDESA, que introduce un sistema basado en categorías equivalentes²⁹.

La nota más significativa de estos nuevos sistemas de clasificación reside en que, a contrario de lo que ocurre en el sistema de clasificación profesional tradicional, en el que el grupo profesional no era definido y se limitaba a agrupar categorías profesionales que describían exhaustivamente las funciones a desarrollar por los trabajadores, en el nuevo modelo de clasificación, el grupo profesional, erigido en criterio clasificador de referencia, aparece definido con un a gran amplitud siguiendo un proceso de definición de base analítica, de donde resultan sistemas de clasificación fundamentados en la valoración de factores combinados, valoración que se realiza según distintas metodologías operantes en las nuevas «ciencias» de organización científica del trabajo.

Sobre tales factores se integran sistemas de clasificación profesional que encuentran total acomodo en los parámetros del artículo 22 LET y que están en vías de expansión, lo que parece conducir, de

²⁷ Modelo al que responde en buena medida el acogido en los Acuerdos Interconfederales sobre cobertura de vacíos y sobre negociación colectiva de 7 de abril de 1997.

²⁸ Artículo 8 CC Red Eléctrica de España, Sociedad Anónima (BOE de 19 de octubre de 1999), en que se fijan 22 categorías, cada una de las cuales lleva aparejada un rango de puntuación.

²⁹ Artículo 7 CC del XVI Convenio Colectivo de la Empresa Nacional de Electricidad, Sociedad Anónima (ENDESA) (BOE de 7 de agosto de 1996), donde las partes acuerdan establecer la clasificación profesional en la empresa a través de un sistema de categorías equivalentes, añadiendo que en tanto el mismo no se desarrolla, el personal seguirá clasificado dentro de los grupos, subgrupos, categorías niveles y cargos establecidos en el anterior convenio.

futuro, a su generalización y conversión, por tanto, en regla general, con lo que se puede señalar que, a la vista de la evolución de la práctica negociadora en las empresas, ya hemos asistido a la emergencia de una nueva forma de abordar la clasificación profesional.

En tales definiciones, y por lo que respecta a las aptitudes, se atiende a factores o criterios de formación, autonomía³⁰, mando³¹, conocimientos, iniciativa, complejidad, y responsabilidad de los puestos que los conforman³², criterios que algunos convenios no definen, en tanto que otros sí lo hacen; en cuanto se refiere a las titulaciones, cada grupo profesional suele agrupar unitariamente una única titulación; y por lo que hace al contenido general de la prestación el mismo aparece en estos convenios a través de distintos nombres como tareas, ocupación, actividades pactadas, etc...

Basilar para la dinámica de los nuevos sistemas es la polivalencia funcional (al punto que algún convenio señala expresamente a «la polivalencia como base inspiradora de este Convenio»³³), entendiendo por tal la posibilidad que se estima existente en cada trabajador adscrito a un nivel de responsabilidad determinado de asumir los distintos cometidos funcionales propios de cada uno de los niveles en los que se configura la clasificación profesional, siempre que no sean incompatibles entre sí, o impliquen un trato discriminatorio o vejatorio por parte de la empresa³⁴.

En definitiva, se introduce un criterio adicional y complementario al de clasificación profesional cual es el de cualificación profesional, configurado sobre la valoración de distintos factores que llevan a

³⁰ Vid. Factores considerados en artículo 17 CC Indra E.W.S. Sociedad Anónima (BOE de 19 de abril de 2001).

³¹ Característica ésta que aparece incluso en la denominación de los Grupos en algún convenio, así el artículo 12 del CC Gas de Asturias S.A (BO Principado de Asturias de 18 de julio de 1998) establece los siguientes Grupos profesionales: I. Mandos superiores, II. Mandos intermedios, III. Mandos de primer grado, IV. Operarios y empleados.

³² Vid. artículo 13.2 CC Eléctrica de Córdoba, Sociedad Anónima (ENECO) (BOE de 20 de noviembre de 1998), artículo 13 Cogeneración Eléctrica Manchega S.A. (BOP Ciudad Real 20 de agosto 1999).

³³ Artículo 18 CC Frit Ravich S.L (BOE de 6 de junio de 2003).

³⁴ Al respecto resulta paradigmática la cláusula contenida en el convenio colectivo de General Óptica, intitulada «Pluralidad de funciones», que establece que «con absoluto respeto de la categoría y del salario y con carácter no habitual, todos los trabajadores realizarán las funciones que les indique la empresa, aunque correspondan a distintas categorías, siempre que estén relacionadas con el trabajo de la empresa y que no signifiquen vejación ni abuso de autoridad por parte de la Empresa», artículo 10 CC General Óptica, Sociedad Anónima (BOE de 14 de enero de 2002).

encuadrar al trabajador en el nivel profesional. Por esta vía, se sustituye el concepto de categoría por el de competencia profesional, lo que permite asignar dentro del grupo funciones de diverso contenido siempre que las mismas encajen con la competencia profesional, variación de la que resulta un acabado exponente, incluso en la utilización terminológica, los convenios de Unión Fenosa, que contienen voluminosos Directorios de competencias³⁵, que son «el compendio de los conocimientos, capacidades y cualidades profesionales necesarios para el logro de los objetivos empresariales» y donde se recogen, definen y gradúan las sesenta competencias de Unión Fenosa, cincuenta y cinco de conocimiento y cinco de cualidades profesionales, cada una de las cuales está dividida en siete niveles, en función del grado de exigencia requerido. Por su especial naturaleza, las cinco competencias de cualidades profesionales incorporan además en el texto la descripción de las variables tenidas en cuenta para su graduación, con objeto de facilitar la determinación de sus niveles.

d) Otros criterios subclasificatorios

Ha de advertirse, finalmente, que junto al criterio de clasificación funcional, absolutamente preeminente y corazón del sistema, en todos los modelos mencionados cabe encontrar convenios en que la ordenación profesional se complejiza con la introducción de otros criterios clasificatorios basados en la *permanencia en la empresa*³⁶, con resultados en ocasiones sorprendentes³⁷. Tal criterio trae causa de las

³⁵ Directorio de Competencias de Unión Fenosa que forma parte del Convenio Colectivo de la Unión Eléctrica-Fenosa, Zona Norte. (BOE de 14 de diciembre de 1999).

³⁶ Así el artículo 7 CC Compañía Transmediterránea, Sociedad Anónima — Personal de tierra— (BOE de 16 de febrero de 1999); el artículo 14 del CC Hidroeléctrica de L'Emporda, S.A (DOGC de 30 de abril de 1998): Clasificación del personal según su permanencia. El personal de la empresa se dividirá, según su permanencia, en personal permanente o de plantilla y personal eventual, *de acuerdo con lo previsto en los artículos 25 y 45 de la Ordenanza laboral vigente, o disposición que la sustituya o complemente*. También Arts. 11 a 13 del CC. Empresa Nacional Hidroeléctrica del Ribagorzana, Sociedad Anónima (ENHER) (BOE de 31 de julio de 1997) y artículo 37 Alumbrado Eléctrico de Ceuta (BOC.CE 17 de septiembre de 1999), que igualmente clasifica al personal en: Personal fijo (art. 38), personal eventual (art. 39) y personal interino (art. 40); art. 14 CC CC Gallina Blanca, S.A., (BOE de 10 de octubre de 2001).

³⁷ Cual ocurre en el art 7 del CC. Saltos del Nansa, S.A (BO Cantabria, de 12 de junio de 1998) que clasifica al personal en razón de su permanencia en: Fijo, por tiempo determinado, interino y cualquier otro establecido por la legislación vigente, en términos similares artículo 7 CC Compañía Transmediterránea, Sociedad Anónima —Personal de tierra— (BOE de 16 de febrero de 1999).

Ordenanzas Laborales, y de su operatividad clasificatoria se derivan importantes efectos, señaladamente de carácter salarial, pues sobre tal criterio se cimientan diferencias retributivas para el personal de nuevo ingreso, sin atender a la modalidad contractual, aun los que estén vinculados a la empresa con carácter indefinido³⁸, lo que igualmente ocurre en los convenios que prevén directamente diferencias retributivas para el denominado personal de nuevo ingreso³⁹.

Criterio de clasificación distinta es el que introducen algunos convenios colectivos mediante el establecimiento de los subgrupos de entrada⁴⁰, niveles de entrada⁴¹, niveles de ingreso⁴², o niveles de acceso⁴³, pues aun cuando despliega consecuencias prácticas similares a efectos retributivos, no se estructura sobre la naturaleza temporal de la relación laboral, sino, por lo general, como nivel básico o inferior del grupo.

Finalmente señalar que pese a la contundencia de los preceptos constitucionales, de las directivas comunitarias, de numerosos pre-

³⁸ Personal fijo de nuevo ingreso es la terminología utilizada en el artículo 41 del CC Alumbrado Eléctrico de Ceuta (BOC.CE 17 de septiembre de 1999), estableciendo que percibirán unas retribuciones cifradas en el 70 % de las convenidas en el convenio para la categoría laboral y el puesto de trabajo de que se trate, durante el primer año y de un 80 % durante el segundo año, pasando al tercer años a cobrar la totalidad de las cantidades correspondientes.

³⁹ Artículo 20 del V Convenio Colectivo de la Central Nuclear de Trillo 1. AIE (BOE de 25 de mayo de 1999).

⁴⁰ Artículo 7 del CC Compañía Española de Gas, Sociedad Anónima (BOE 11 de noviembre de 1999), subgrupo en el que rige como principio el de multifunción o polivalencia. Igualmente a Multifunción o polivalencia refiere el artículo 8 CC Zurich España, Compañía de Seguros y Reaseguros, Sociedad Anónima y Zurich, Compañía de Seguros y Sobre la Vida, Sucursal en España de Compañía Suiza (BOE de 28 de junio de 2000)

⁴¹ El artículo 9 del XX CC de Repsol Butano, Sociedad Anónima» (BOE de 29 de septiembre de 1999), intitulado niveles retributivos, establece que dentro de cada grupo profesional existirán los siguientes niveles retributivos: Nivel de entrada, Nivel básico del grupo, niveles de desarrollo profesional (I, II y III).

⁴² A título de ejemplo, artículo 27 Eléctrica de Córdoba, Sociedad Anónima (ENECO) (BOE de 20 de noviembre de 1998).

⁴³ Con tal denominación, artículo 11 CC Gas Navarra, S.A. (BO de Navarra de 2 de noviembre de 1998), donde se señala que dentro de los citados grupos profesionales, atendiendo a la amplitud, competencia y eficacia en el desempeño de las funciones, se establecen dos niveles de cualificación funcional y un nivel de acceso. El nivel de cualificación funcional es independiente de las actividades que de forma accesoria, temporal u ocasional se pueden asignar a los trabajadores. Los niveles de cualificación funcional son los siguientes: Alta cualificación y General., El nivel de acceso tiene por objeto favorecer la incorporación y desarrollo en la Empresa de trabajadores sin experiencia o formación suficientes. La adscripción de un trabajador a este nivel tendrá carácter transitorio, atendiendo a su objeto.

ceptos legales y, de manera inmediata, del artículo 22.4 LET que prescribe que los criterios de definición de las categorías y grupos profesionales «se acomodarán a reglas comunes para los trabajadores de uno y otro sexo», por lo que habrán de reputarse ilegales las categorías o grupos profesionales «privativos» de trabajadores de un concreto sexo, es todavía posible detectar, aunque aisladamente, algunos contenidos de convenios colectivos que contravienen tales prohibiciones y que, aunque anecdóticamente, merecen ser reseñados; así ocurre en algunos convenios colectivos que mantienen dentro del sistema de clasificación profesional la categoría de «limpiadora»⁴⁴ o la de «mujer de la limpieza»⁴⁵.

3. LA TRANSICIÓN ENTRE SISTEMAS. ASPECTOS GENERALES Y PROBLEMAS ESPECÍFICOS. LA COEXISTENCIA DE SISTEMAS DE CLASIFICACIÓN EN UNA MISMA EMPRESA

Alguna atención merece el hecho de la ausencia de un marco general de dilucidación de problemas en los procesos de tránsito entre los sistemas de clasificación vigentes en una empresa hasta la entrada en funcionamiento de los nuevos sistemas establecidos en el convenio, proceso que si no acompañado de una ordenación racional puede, evidentemente, erigirse en una cuestión conflictiva, habida cuenta de las consecuencias derivadas del encuadramiento del trabajador, por lo que, si no «ordenada», esta transición puede constituir un desencadenante de problemas en el gobierno de las relaciones laborales en la empresa.

Y es que no se trata sólo de mero proceso de adaptación sino que de camino se procede a la reconversión de las categorías y/o grupos profesionales que, en la lógica empresarial, resultan inoperantes o de escasa relevancia en el proceso productivo, lógica que, necesariamente topará con los intereses profesionales de quienes están adscritos a tales categorías y/o grupos, por lo que la implantación del nuevo sistema deviene potencialmente conflictiva.

Ello explica que no sea tarea fácil el trasvase automático de los trabajadores desde las categorías preexistentes a los nuevos grupos

⁴⁴ Categoría dentro del Grupo de Subalternos en el CC Sociedad Cooperativa Limitada Benéfica de Consumo de Electricidad «San Francisco de Asís» (BOP Albacete de 7 de julio de 1997).

⁴⁵ Vid. Tabla salarial del CC Eléctrica del Oeste, S.A (BOP Cáceres de 9 de febrero de 1999).

profesionales y niveles, esto es, la equiparación de la categoría en que estaba encuadrado cada trabajador al nuevo nivel funcional y/o retributivo en el que queda subsumida. Tal dificultad queda nítidamente evidenciada en aquellos convenios en que los agentes negociadores, conscientes de la complejidad aparejada a un sustancial cambio del sistema de clasificación profesional, optan por una aplicación gradual del mismo, introduciendo períodos más o menos amplios de transición⁴⁶, y con manifestaciones diversificadas de tal transitoriedad.

Así, un primer exponente está constituido por el supuesto, relativamente frecuente, en que una vez fijado en el convenio colectivo el nuevo sistema, su efectiva aplicación se difiere a la finalización de las tareas de acomodación de las estructuras efectivamente existentes a las introducidas en el convenio, fijación de procedimientos de valoración⁴⁷ que suelen contener unas consideraciones técnicas de carácter general, el establecimiento de una Comisión Mixta (que no paritaria) de valoración⁴⁸, a la que se atribuyen funciones de valoración de los puestos y unas reglas procedimentales en su funcionamiento⁴⁹, manteniéndose los trabajadores encuadrados en el anterior sistema entretanto se desarrolla el nuevo sistema de clasificación⁵⁰, proceso de cuya complejidad da buena cuenta la necesidad de ampliar los tiempos que recoge algún convenio colectivo⁵¹.

⁴⁶ Vid. CC General Óptica, Sociedad Anónima (BOE de 14 de enero de 2002) donde se fijan periodos de adaptación y unificación de categorías profesionales (se periodifica en años de 2002-2005).

⁴⁷ Anexo II CC Red Eléctrica de España, Sociedad Anónima (BOE de 19 de octubre de 1999).

⁴⁸ No obstante es posible encontrar también numerosos supuestos de comisiones paritarias, vid. por todos, artículo 38 CC Gamesa Producciones Aeronáuticas, S.A (BOP Álava, junio de 2000), donde se establece la creación de una comisión paritaria que llevará a cabo el estudio de la clasificación profesional en la Empresa.

⁴⁹ Así, a título de ejemplo, Anexo II del CC de la «Empresa Nacional del Uranio, Sociedad Anónima» (ENUSA) centro de trabajo de Madrid 1996-1997-1998 (BOCM de 9 de mayo de 1998) y Anexo II CC de la «Empresa Nacional de Residuos Radiactivos, Sociedad Anónima (ENRESA)» (Suplemento al BOCM núm. 63 -Fascículo I) (Centro de Madrid).

⁵⁰ A título de ejemplo, tal es la solución adoptada por el artículo 6 del CC XVI Convenio Colectivo de la Empresa Nacional de Electricidad, Sociedad Anónima (ENDESA) (BOE de 7 de agosto de 1996).

⁵¹ Vid. Cláusula 18 XVI CC Ferrocarriles de Vía Estrecha (FEVE) (BOE de 27 de junio de 2000), donde las partes acuerdan mantener la vigente Comisión Técnica de Trabajo encargada de la reclasificación de categorías profesionales en FEVE, comprometiéndose las partes a intensificar sus trabajos en esta materia con el fin de alcanzar resultados definitivos durante la vigencia del presente Convenio.

Una segunda manifestación, mayoritaria, está constituida por aquellos supuestos en que durante el proceso negociador se produce una asimilación de estructuras profesionales, de manera que el texto del convenio contiene las reglas según las cuales se procederá a fijar el nuevo encuadramiento correspondiente al trabajador, o, más lacónicamente, acompañen un cuadro o tabla de equivalencias⁵² o correspondencia⁵³ entre las viejas y nuevas categorías y/o grupos o niveles, y el establecimiento de Comisiones específicas de clasificación⁵⁴, equipos de clasificación⁵⁵, comisiones de posicionamiento de ocupaciones⁵⁶ Comisión de evaluación de perfiles de competencias⁵⁷..., de composición mixta, instituidas para proceder a la «reclasificación» y/o para resolver los problemas que eventualmente se planteen al respecto, o atribución de tales funciones de reclasificación a la Comisión Mixta de Interpretación y Seguimiento⁵⁸.

Tales comisiones «técnicas», con diversas denominaciones en la práctica negociadora de las grandes y medianas empresas, se encargan, pues, de la coordinación, aplicación y gestión del encuadramiento, resultando su existencia un mecanismo idóneo para la operatividad de la «transición», desarrollando en este ámbito funciones gestoras (reconversión profesional y actualización del sistema de clasificación, quedando delegada en ellas la facultad de evaluar perfiles o de establecer contenidos funcionales.) y «parajurisdiccionales», pues tanto la implantación de nuevos sistemas y métodos de clasificación

⁵² A título de ejemplo, Anexo II del CC. Saltos del Guadiana, Sociedad Anónima (BOE de 6 de abril de 1999); Anexo I del CC de la «Empresa Nacional del Uranio, Sociedad Anónima» (ENUSA) centro de trabajo de Madrid 1996-1997-1998 (BOCM de 9 de mayo de 1998).

⁵³ V.gr. artículo 16 CC Compañía Hispano-Marroquí de Gas y Electricidad, Sociedad Anónima (GASELEC) (BOE de 15 de agosto de 1997).

⁵⁴ Así se crea una Comisión de Clasificación Profesional en la disposición transitoria segunda del CC. Eléctrica de Córdoba, Sociedad Anónima (ENECO) (BOE de 20 de noviembre de 1998); en el ar. 13 del CC. Saltos del Guadiana, Sociedad Anónima (BOE DE 6 de abril de 1999); artículo 13 del CC. Compañía Sevillana de Electricidad, Sociedad Anónima (BOE de 2 de octubre de 1998); Comisión Técnica de Clasificación Profesional la denomina el artículo 23 del CC. Hidroeléctrica del Cantábrico, S.A. (BO Principado de Asturias de 23 de marzo de 1999).

⁵⁵ Artículo 6 CC de Fuerzas Eléctricas de Cataluña, Sociedad Anónima (FECSA) (BOE de 27 de octubre de 1997).

⁵⁶ Anexo I CC. de Unión Eléctrica Fenosa, Sociedad Anónima, Zona Centro (BOE de 3 de julio de 1998); y CC. Unión Fenosa, Zona Norte (BOE de 22 de julio de 1999).

⁵⁷ Anexo I CC. de Unión Eléctrica Fenosa, Sociedad Anónima, Zona Centro (BOE de 3 de julio de 1998); CC. Unión Fenosa, Zona Norte (BOE de 22 de julio de 1999).

⁵⁸ Artículo 13 CC Saltos del Guadiana, Sociedad Anónima (BOE de 6 de abril de 1999).

como la sucesiva revisión de los contenidos funcionales originan numerosos conflictos entre los trabajadores implicados en dichas transformaciones, lo cual adquiere especial importancia en momentos de transición y reforma del modelo de encuadramiento ya que la sustanciación de tales discrepancias por comités puede evitar o al menos mitigar el recurso a los órganos jurisdiccionales. De ahí la institucionalización del trámite paritario como requisito preprocesal al planteamiento de conflictos individuales, plurales o colectivos, ya sea en calidad de órgano mediador, conciliador o arbitral. Evidencia de la complejidad del procedimiento para no peritos queda en algunos convenios en que en la composición de la Comisión de Valoración se integra un «experto» en valoración de puestos de trabajo⁵⁹.

La introducción de nuevos criterios clasificatorios que, en principio, habría de comportar la reordenación (reclasificación) de todos los trabajadores afectados por el convenio, y que es, normalmente el objetivo deseado en la lógica empresarial, implantación total y simultánea a toda la plantilla, es efecto que se atempera en algunos convenios colectivos mediante el mantenimiento de la vieja estructura clasificatoria, coexistencia de sistemas clasificatorios que, obviamente, comporta que en la empresa convivan trabajadores afectados por dos sistemas distintos, aun realizando las mismas funciones, lo que, amén de otros efectos, parece ha de repercutir en la gestión de los recursos humanos, dificultándola, al igual que sucederá en las futuras negociaciones colectivas (pues habrán de considerarse situaciones distintas —a título de ejemplo, respecto a las revisiones salariales y los criterios de aplicación—.

Tal pervivencia del sistema de clasificación anterior en coexistencia con el nuevo parece obedecer a algún tipo de «logro sindical» en la negociación para los trabajadores que ya están en la empresa (lo que, en principio, parecería demostrar una reticencia, cuando no un enjuiciamiento desfavorable, sobre el sentido y significado del nuevo sistema), conclusión que se extrae sin dificultad del hecho de que el nuevo sistema se aplique, indefectiblemente, a los trabajadores que ingresen con posterioridad a la entrada en vigor del convenio («de aplicación obligatoria para todo el personal que ingrese en la Empresa con posterioridad a la firma del presente pacto», es la expresión que utiliza algún convenio⁶⁰). No obstante, ha de distinguirse entre

⁵⁹ Vid. artículo 9 CC Red Eléctrica de España, Sociedad Anónima (BOE de 19 de octubre de 1999).

⁶⁰ Artículo 21 del CC. Hidroeléctrica del Cantábrico, S.A. (BO Principado de Asturias de 23 de marzo de 1999).

dos tipos de coexistencia de sistemas de clasificación previstas en los convenios objeto de este informe.

Así, en unos casos a tal coexistencia se le fija un plazo de finalización, que es el estimado como plazo razonable⁶¹ para la reclasificación del personal, tarea que, reiteramos, puede estar acompañada de complejas valoraciones⁶², por lo que tal período de coexistencia supone, en términos funcionales, un método de implantación paulatina, y no traumática, del nuevo sistema de clasificación profesional, periodo de tránsito en cuyo gobierno aparecen dotadas de especiales potestades las al efecto creadas Comisiones de clasificación. A fin de guiar el período transitorio del antiguo al nuevo sistema de clasificación profesional, en algunos casos se encomienda a la propia comisión (de estructura paritaria) la elaboración y aprobación de las tablas de correspondencia de las antiguas categorías a los nuevos grupos para facilitar la adaptación.

En otros casos, el período de coexistencia (que, lógicamente, también será temporal) no viene acotado, dado que el antiguo sistema pervivirá en tanto queden trabajadores en la empresa que se rijan por el mismo. Y es que algunos convenios contemplan el derecho del trabajador a optar entre mantenerse en el antiguo sistema clasificatorio o reclasificarse en el nuevo sistema⁶³, lo que permite, en buena lógica, la valoración individual de costes, evaluados, reiteramos, en términos absolutamente individuales, respecto a la bondad de uno u otro sistema, lo que, en última instancia parece remitir en la lógica de los convenios, en las nuevas oportunidades para la carrera profesional (en todos los términos evaluables) de los trabajadores nuevos, frente a la equivalencia comprometedora para trabajadores antiguos que pue-

⁶¹ Así ocurre, por ejemplo, en el CC General Óptica, Sociedad Anónima (BOE de 14 de enero de 2002) donde se fijan periodos de adaptación y unificación de categorías profesionales (se periodifica en años de 2002-2005).

⁶² A tal caso es asimilable el CC de Unión Fenosa, Zona Norte (BOE de 22 de julio de 1999), cuyo artículo 68 establece un periodo transitorio de dos años (hasta 31 diciembre del 2000) en que se realizará el posicionamiento definitivo de las ocupaciones desempeñadas el 31 de diciembre de 1998, estableciendo el procedimiento de homologación para el caso de que no coincidan.

⁶³ A este esquema responde el CC de CC. Hidroeléctrica del Cantábrico, S.A. (BO Principado de Asturias de 23 de marzo de 1999), cuyo artículo 21 establece que el nuevo sistema coexistirá con el anterior, que continuará aplicándose a las personas que en tal momento (1 de enero de 1999) formen parte de la plantilla de la Empresa y no manifiesten expresamente su decisión de acogerse a aquél, añadiendo el artículo. 24 que quienes se mantengan en el anterior sistema continuarán estando encuadrado en algunas de las categorías previstas en la derogada Ordenanza.

den optar por seguir en un esquema de «seguridad». Derecho del trabajador a optar que, no tiene por qué ser definitivo, toda vez que los convenios suelen prever que la opción inicial de permanencia en el sistema anterior impedirá la ulterior incorporación al nuevo sistema. Además es destacable el hecho de que algún convenio establezca que la Dirección de la Empresa garantizará por escrito a quienes no ejerciten la opción de acogimiento al nuevo sistema de clasificación profesional que en el futuro mantendrán a título personal y como condición más beneficiosa el continuar rigiéndose indefinidamente por el sistema anterior mientras así lo deseen, aun en el caso de que en posteriores Convenios Colectivos pudiera llegar a desaparecer⁶⁴.

En este contexto es, igualmente dato relevante la introducción de otras garantías individuales, aun en el caso de reconversión necesaria al nuevo sistema, cual ocurre en los convenios en que, con una u otra fórmula se conviene que se respetará la categoría profesional a los trabajadores cuyos puestos hayan resultado valorados por debajo de su categoría profesional⁶⁵, lo que remite nuevamente a las garantías retributivas, respecto a las cuales suelen establecerse mecanismos correctores para el caso en que de la nueva clasificación se derive una retribución inferior a la anteriormente percibida, conservándoseles transitoriamente *ad personam* la categoría, salario y cuantos derechos tuvieran reconocidos hasta absorberse la retribución con los aumentos sucesivos que experimenten los convenios posteriores.

Igualmente se pueden encontrar cláusulas de «garantía de neutralidad de las nuevas estructuras en costes y retribuciones»⁶⁶.

En algunos casos, la adecuación a las nuevas estructuras y sus posibles efectos reductores sobre las retribuciones percibidas, se resuelve mediante la fijación de un complemento salarial por adaptación a nueva estructura de grupos y categorías profesionales⁶⁷, o compensaciones económicas de idéntica finalidad compensatoria⁶⁸,

⁶⁴ Artículo 21 CC. Hidroeléctrica del Cantábrico, S.A. (BO Principado de Asturias de 23 de marzo de 1999).

⁶⁵ Artículo 9 Red Eléctrica de España, Sociedad Anónima (BOE de 19 de octubre de 1999).

⁶⁶ Vid. Disposición transitoria primera CC Previsión Sanitaria Nacional, PSN, Mutua de Seguros y Reaseguros a Prima Fija (BOE de 11 de enero de 2001).

⁶⁷ Esta es la solución concebida en el artículo 28.2.6 CC Compañía Hispano-Marroquí de Gas y Electricidad, Sociedad Anónima (GASELEC) (BOE de 15 de agosto de 1997).

⁶⁸ Artículo 46 CC Saltos del Guadiana, Sociedad Anónima (BOE de 6 de abril de 1999).

aunque en la lógica de los mentores de los nuevos sistemas de clasificación la mejor medida para salvar «obstáculos» salariales sea la de la homologación horizontal, consistente en atribuir a cada trabajador el nivel que dentro de su grupo profesional en la nueva clasificación perciba un salario igual al salario consolidado que disfrutaba en la anterior, criterio que, con unos u otros matices se halla en la práctica negocial.

Igualmente ocurre respecto a otras materias, también de forma señalada respecto a las previsiones sobre cotización contenida en no pocos convenios, según las que aquellos trabajadores que, en la actualidad, estén cotizando por tarifa superior a la que, de acuerdo con la equiparación les corresponda, continuarán cotizando por ella a título personal, mientras que los trabajadores a quienes por razón de su titulación les corresponda una tarifa superior a la de la tabla de equiparación, cotizarán por aquella siempre que hayan sido contratados en razón a su titulación. Se trata, pues, de medidas dirigidas a resolver los posibles efectos perjudiciales que para los trabajadores puede suponer el nuevo sistema de clasificación profesional que en ningún caso comportará la reducción de los salarios consolidados en la anterior estructura, ni afectará a sus cotizaciones a la Seguridad Social.

Se trata, pues, de medidas que tienden a hacer aceptable —o al menos a vencer resistencias— para la plantilla, y por tanto, para los agentes negociadores del banco social, la implantación del nuevo sistema.

En cualquier caso, es menester subrayar que la panoplia de efectos que sobre la relación laboral despliega el encuadramiento del trabajador comporta que la coexistencia de sistemas de clasificación profesional distintos en una misma empresa es una fuente de complejidad tanto para la gestión empresarial como para el trabajador, a no pocos efectos, lo que podría inducir a creer que, a la postre, operaría como un factor disuasorio sobre la voluntad del trabajador de mantenerse en el anterior sistema clasificatorio, presunción que si desmentida en la práctica, supondría que el nuevo sistema se inscribe en lógicas racionalizadoras superpuestas o adicionales a las explicitadas como justificadoras de su implantación.

Finalmente advertir que son pocos los convenios colectivos en que, tras introducir un novedoso sistema de clasificación profesional han previsto la revisión del entero conjunto de consecuencias derivadas de la subsiguiente reclasificación de los trabajadores. Así, a título de ejemplo, sólo algún convenio aislado ha considerado los efectos de

las nuevas clasificaciones respecto a los colegios electorales previstos en la normativa reguladora de las elecciones sindicales, estableciendo qué grupos quedan adscritos al colegio de técnicos y administrativos, y remitiendo a la comisión de posicionamiento, prevista en el propio convenio, la clasificación del resto de grupos a efectos electorales (si a colegio de técnicos y administrativos, si especialistas y no cualificados)⁶⁹.

Nuevas problemáticas introducen las previsiones contenidas en el convenio colectivo de alguna empresa que tras fijar las categorías profesionales (las que determina la Ordenanza de Trabajo) establece que, aparte de las diferentes categorías existentes en la actualidad en la empresa, ésta podrá crear otras que supongan una adaptación a sus propias características, no obstante lo cual las categorías existentes coexistirán con las nuevas en tanto haya colaboradores (trabajadores, se entiende) que las ostenten⁷⁰, sin establecer reglas de tipo alguno para el gobierno de tal coexistencia, por lo que los eventuales problemas, antes referidos, se trasladan al futuro, en el caso de que se produzca la mentada adaptación.

4. LA PROMOCIÓN PROFESIONAL

En el contexto analítico en que ahora nos hallamos, el derecho a la promoción a través del trabajo, la promoción profesional, tendría como correlato el derecho a ascender dentro del sistema de clasificación profesional, si bien legalmente no existe un reconocimiento formal de un derecho subjetivo al ascenso del trabajador, ni en el artículo 24 LET ni en el artículo 4 del mismo texto legal, donde explícitamente se recoge el derecho a la promoción y formación profesional en el trabajo, con lo que, a la postre, y por lo que aquí interesa, la carrera profesional del trabajador queda circunscrita a sus progresiones en el sistema de clasificación profesional de la empresa, asunto que, desde los parámetros legales se resuelve inequívocamente en la regulación convencional.

Los ascensos dentro del sistema de clasificación profesional se producirán, según dispone el artículo 24 LET, conforme a lo que se establezca en convenio o, en su defecto, en acuerdo colectivo entre la empresa y los representantes de los trabajadores. En el esquema de

⁶⁹ Vid. artículo 65 CC. Unión Fenosa, Zona Norte (BOE de 22 de julio de 1999).

⁷⁰ Artículo 10 CC Citroën Hispania, Sociedad Anónima (Comercio) (BOE de 15 de junio de 2001).

clasificación clásico, el ascenso presupone la existencia de vacante, formal o real, bien por baja del anterior ocupante no debida a la amortización de puestos de trabajo ex artículo 52, c) LET, bien por nueva creación, perspectiva clásica que conoce momentos de quiebra importantes en los nuevos sistemas clasificatorios. En todo caso, el precepto legal prescribe que los ascensos deben producirse teniendo en cuenta la formación, méritos, antigüedad del trabajador, así como las facultades organizativas del empresario.

Por prescripción legal, y antes constitucional, los criterios de ascenso en la empresa deben acomodarse a reglas comunes para los trabajadores de uno y otro sexo, sin que quepan tampoco criterios distintos por razones de circunstancias susceptibles de constituir discriminación (raza, origen, estado civil, condición social, etc), ni, naturalmente, por ostentar la condición de representante de los trabajadores. No obstante ello, en el convenio colectivo de alguna empresa es posible encontrar una declaración a cuyo tenor se promoverá que, a igual mérito y capacidad, se contemple positivamente el acceso de personas cuyo género no esté debidamente representado en una categoría o función determinada»⁷¹, previsión que, evidentemente, se orienta en la misma dirección que las medidas normativas que sancionan positivamente la contratación de mujeres en profesiones en que el colectivo femenino se halle subrepresentado.

Con carácter general, la regulación en la normativa convencional de los ascensos trata de equilibrar los intereses de las partes: de una parte el derecho «a la promoción a través del trabajo» recogido en el artículo 35.1 CE, y declarado derecho básico de los trabajadores a nivel legal (art. 4.2 b) LET) y de otra el interés del empresario en ocupar cada puesto de trabajo con el trabajador idóneo para el mismo desde el punto de vista de la organización empresarial, y tal tensión alimenta los criterios generales legalmente previstos y la remisión al pacto (convenio colectivo o acuerdo empresarial) para la fijación de los criterios de ascenso.

Es en la regulación convencional donde han de establecerse los sistemas de ascenso a utilizar así como los procedimientos de selección dentro de cada uno de ellos. En consecuencia, la regulación convencional de los ascensos comporta una limitación a las decisiones unilaterales del empresario sobre movilidad funcional del trabajador, previniendo así la posibilidad de los ascensos «per saltum», que lesionase los intereses

⁷¹ Artículo 15 CC Red Eléctrica de España, Sociedad Anónima (BOE de 19 de octubre de 1999).

de otros. De ahí que si existe un procedimiento de ascenso establecido en convenio colectivo no es posible acceder a la categoría superior mediante el simple ejercicio de funciones propias de la misma⁷².

La práctica normal consiste en dedicar una o varias cláusulas del convenio que, con diversas denominaciones —ascensos, promoción, sistema de promoción profesional, movimiento de personal, etc.— desarrollan aspectos atinentes a la materia. Del análisis de los convenios de las grandes y medianas empresas puede extraerse la conclusión de que si bien se hallan varios sistemas de promoción (ascenso automático, basado en el mero transcurso de un período de tiempo determinado, esto es, en la antigüedad de los trabajadores en la empresa; pruebas selectivas para la promoción profesional; promoción mediante libre designación, cursos de formación, etc.) la tendencia mayoritaria la integran aquellos convenios en que, de algún modo, se combinan los sistemas de pruebas selectivas y libre designación, si bien existen múltiples variantes combinatorias, incluida la de combinar los tres criterios, y aun las rotativas⁷³.

El criterio más tradicional, y hoy periclitado, es el de antigüedad, el mero transcurso del tiempo en la categoría o nivel inferior⁷⁴ que si bien resulta de total objetividad, por su fácil verificación y automatización, cuenta con la dificultad de poder colisionar con el interés empresarial aludido, de ahí que en la negociación colectiva de ámbito empresarial se combine (ponderación subsidiaria)⁷⁵, o simplemente se sustituya, con prueba de capacidad entre trabajadores que posean una determinada antigüedad⁷⁶, para seleccionar al más idóneo,

⁷² Por todas, vid. STS de 20 de julio de 1992.

⁷³ Vid. artículo 41.1 CC Milupa S.A. (BOE de 22 de julio de 2002), donde se establecen tres turnos rotativos: Concurso entre los pertenecientes a la plantilla, Antigüedad en la categoría inmediata anterior y Concurso-oposición entre personal ajeno a la empresa.

⁷⁴ Así se establece una subida automática de nivel dentro de cada categoría cada tres años en el artículo 20 del CC Empresa Nacional de Residuos Radiactivos, Sociedad Anónima (ENRESA)» (Centro de El Cbril) (BOP Córdoba de 26 de mayo de 1997), si bien con la reserva de que, cuando a juicio de la Dirección un empleado, una vez transcurrido el tiempo máximo de permanencia en su categoría, haya demostrado reiteradamente un rendimiento laboral manifiestamente bajo, se podrá establecer una excepción a su promoción automática, demorándola por períodos de un año. También se prevé un tiempo máximo de permanencia en el Grupo IV, que motiva la promoción el artículo 12 CC Zurich España, Compañía de Seguros y Reaseguros, Sociedad Anónima y Zurich, Compañía de Seguros y Sobre la Vida, Sucursal en España de Compañía Suiza (BOE de 28 de junio de 2000)

⁷⁵ La expresión en artículo 15 CC Red Eléctrica de España, Sociedad Anónima (BOE de 19 de octubre de 1999).

⁷⁶ Así, exigencia de acreditar una antigüedad en la empresa para poder acceder al concurso, artículo 13 «Empresa Nacional del Uranio, Sociedad Anónima» (ENUSA) centro de trabajo de Juzbado (Salamanca)1996-1997-1998 (BOP de Salamanca 24 de marzo de 1997).

o por una prueba al trabajador más antiguo, para comprobar su idoneidad para el nuevo puesto, quedando, en fin, la antigüedad relegada en otros casos a constituir un requisito para optar a plazas convocadas⁷⁷, o como circunstancia de la que sólo se deriva una preferencia para ocupar plazas vacantes del mismo grupo profesional⁷⁸.

En general, en los casos, cada vez más residuales, en que la negociación colectiva acoge el ascenso automático por antigüedad, la operatividad del criterio se restringe a supuestos de trabajos no especializados⁷⁹, o se utiliza como criterio para resolver situaciones de igualdad derivadas de la aplicación de otros criterios⁸⁰, cual ocurre cuando en caso de igualdad entre dos o más opositores se establece que el Tribunal asignará la plaza al más antiguo en la empresa⁸¹.

Los complementos salariales por «antigüedad» («premios vinculados al nivel», en la terminología de algún convenio⁸²) vendrían a suponer una promoción en el trabajo compensada económicamente al no ocupar puestos superiores mejor retribuidos, bien por la existencia de dificultades de promoción en la empresa, bien por dificultades del propio trabajador (promoción económica sin promoción profesional). En algunos casos, se prevé el ascenso sin vacante (por superación de las pruebas correspondientes), estableciéndose que en tanto no se produzca ésta se continuará ocupando el mismo puesto de trabajo que antes del ascenso, aun cuando ello comporte desempeñar trabajos de inferior categoría⁸³.

⁷⁷ V.gr. Artículo 8 CC Grupo AXA Seguros (BOE de 23 de enero de 2002).

⁷⁸ Tal ocurre en el artículo 8CC Eléctrica de Córdoba, Sociedad Anónima (ENECO) (BOE de 20 de noviembre de 1998), que otorga tal preferencia a quien haya prestado servicios en régimen de turno continuo durante un plazo de diez años.

⁷⁹ Artículo 42 A) XX CC Electrolux Home Products Operations España, Sociedad Limitada (Centro de trabajo de Alcalá de Henares) (Suplemento al BOCM núm. 97, 2001); art. 16 e) CC Energías de Aragón, S.A (BOA de 17 de agosto de 1998); artículo 44 CC Barras Eléctricas Galaico-Asturias S.A (DO Galicia de 27 de mayo de 1997); artículo 12 CC Citroën Hispania, Sociedad Anónima (Comercio) (BOE de 15 de junio de 2001); artículo 16 CC Compañía Transmediterránea, Sociedad Anónima —Personal de tierra— (BOE de 16 de febrero de 1999).

⁸⁰ Vid. Artículo 17.3 CC Alumino Español, S.A - Alumina Española, S.A (Lugo) (BOP Lugo de 23 de enero de 2001); artículo 15 CC Grupo Seda (DOGC de 13 de octubre de 2000).

⁸¹ Artículo 13 CC MAPFRE, Grupo Asegurador (BOE de 2 de abril de 2002); artículo 56 XVII CC Compañía Roca Radiadores (BOE de 25 de octubre de 2001).

⁸² Artículo 25 del V Convenio Colectivo de la Central Nuclear de Trillo 1. AIE (BOE de 25 de mayo de 1999).

⁸³ Artículo 39, in fine, del CC Asociación Nuclear Ascó (ANA) para los años 1997 a 1999 (DOGC núm. 2752, de 27 de octubre de 1998).

Pese a que las pautas legales remiten el régimen de los ascensos a la negociación, se aprecia una evidente tendencia a la regulación homogénea de los ascensos en los convenios colectivos, donde es generalizada la preferencia por los sistemas de valoración objetiva⁸⁴, independientemente de que al respecto se prevean fórmulas múltiples (concurso de méritos, concurso-oposición, pruebas de capacitación, etc.), y por la autonomía empresarial (libre designación)⁸⁵.

Del análisis de la práctica negocial puede concluirse la existencia de pautas convencionales profundamente arraigadas, pese a tratarse de una materia que la ley, reiteramos, remite a la absoluta discrecionalidad de los agentes negociadores. Así se halla generalizada la prueba de capacidad (concurso-oposición)⁸⁶ para los casos en que el ascenso supone un cambio de función o responsabilidad; el sistema comporta, normalmente, una fase de aportación de méritos y otra de realización de pruebas de aptitud, detallando minuciosamente algunos convenios las normas por las que se han de regir los concursos-oposición, regulándose todas las cuestiones complementarias, desde la publicidad a la resolución, constituyendo auténticos reglamentos procedimentales del concurso-oposición⁸⁷.

En no pocos convenios se establece que en caso de que entre los trabajadores participantes en tales pruebas no se encontrase la persona idónea para cubrir la vacante, la empresa queda en libertad para cubrirla por libre designación o con personal de nuevo ingreso⁸⁸. Son numerosos los convenios que establecen que siempre que ello sea posible por cumplimiento de los requisitos de titulación y perfil exigidos para el puesto vacante, que el mismo sea cubierto por el proce-

⁸⁴ Así el artículo 24 CC Indra E.W.S. Sociedad Anónima (BOE de 19 de abril de 2001) establece que los ascensos se realizarán mediante pruebas objetivas de competencia y potencial a realizar por la Dirección de Recursos Humanos.

⁸⁵ V.gr. Artículo 16 CC Fertiberia, S.A (BOE de 31 de enero de 2002)CC Fertiberia, S.A (BOE de 31 de enero de 2002).

⁸⁶ Las vacantes que se deban cubrir en la Empresa, se proveerán como principio general, por Concurso-Oposición entre todo el personal de plantilla que reúna las condiciones requeridas, artículo 19 CC Fábrica Municipal de Gas San Sebastián, S.A (Donosti Gas) (BO Gipuzkoa de 5 de octubre de 1998).

⁸⁷ V.gr. el «reglamento» contenido en el artículo 14 CC Energías de Aragón, S.A (BOA de 17 de agosto de 1998), vid. igualmente artículo 18.3.2 CC Bilbao Compañía Anónima de Seguros y Reaseguros (BOE de 22 de julio de 2002).

⁸⁸ Artículo 16 CC Grupo Seda (DOGC de 13 de octubre de 2000); artículo 39 CC Asociación Nuclear Ascó (ANA) para los años 1997 a 1999 (DOGC núm. 2752, de 27 de octubre de 1998).

dimiento de promoción interna⁸⁹, estableciendo, pues, una preferencia general para cubrir las vacantes con personal de la empresa.

En los concursos y exámenes, el empresario puede confiar la facultad de juzgar a terceros o a órganos con participación de los representantes de los trabajadores⁹⁰, no siendo inusual la garantía de intervención de los representantes de los trabajadores en el procedimiento de ascensos, aunque con diferentes grados de intensidad, configurándose en muchos convenios la «Comisión de concursos»⁹¹, si bien otros convenios configuran el proceso selectivo como un poder empresarial incondicionado⁹².

Es frecuente, también, el sistema que establece dos criterios, libre designación para unos grupos y concurso-oposición para otros, con reparto para algún/os grupo/s⁹³.

El otro criterio de ascenso es la discrecionalidad y la autonomía empresarial, criterio en que, evidentemente, prima el interés empresarial y en el que cabe englobar tanto el clásico supuesto de libre elección o designación⁹⁴ (unilateralidad empresarial), que suele vincularse a la cobertura de aquellos puestos de trabajo de especial responsabilidad o confianza —«especiales condiciones de responsabilidad, confianza, conocimientos técnicos muy específicos, dotes de mando y responsabilidad»⁹⁵, formulación genérica que, en cambio, es

⁸⁹ V.gr. Artículo 17 CC Empresa Nacional de Residuos Radiactivos, Sociedad Anónima (ENRESA)» (Centro de El Cabril) (BOP Córdoba de 26 de mayo de 1997).

⁹⁰ Vid., por todas, STCT de 6 de septiembre de 1986.

⁹¹ A título de ejemplo, artículo 16 CC Fertiberia, S.A (BOE de 31 de enero de 2002).

⁹² Así el artículo 36 CC Mc Donald's Sistemas de España, INC, sucursal en España (centros de la provincia de Barcelona) (DOGC de 7 de mayo de 2002) prescribe que «Los ascensos y promociones constituyen parte de la potestad organizativa y de dirección de la empresa ... En el caso de establecer algunas pruebas de evaluación específicas, la empresa definirá los criterios de valoración de las mismas».

⁹³ V.gr. del artículo 17 CC Eléctrica de Córdoba, Sociedad Anónima (ENECO) (BOE de 20 de noviembre de 1998) se deduce que el 50% de los ascensos al grupo 5 para desempeñar un puesto de trabajo que no implique mando se cubrirá por el sistema de libre designación, el 50 % restante por concurso oposición. Con el mismo sistema, para distintas categorías, artículo 18 CC Saltos del Guadiana, Sociedad Anónima (BOE de 6 de abril de 1999).

⁹⁴ V.gr. el artículo 12.2 CC Zurich España, Compañía de Seguros y Reaseguros, Sociedad Anónima y Zurich, Compañía de Seguros y Sobre la Vida, Sucursal en España de Compañía Suiza (BOE de 28 de junio de 2000) establece que la cobertura de vacantes del Grupo Profesional se realizará por libre designación de la Dirección de la empresa.

⁹⁵ Artículo 39.2 CC Asociación Nuclear Ascó (ANA) para los años 1997 a 1999 (DOGC núm. 2752, de 27 de octubre de 1998); art. 42 B) in fine XX CC Electrolux Home Products Operations España, Sociedad Limitada (Centro de trabajo de Alcalá de Henares) (Suplemento al BOCM núm. 97, 2001).

especificada en algún convenio fijando los puestos de libre designación⁹⁶— hasta los supuestos, cada vez más presentes en la negociación colectiva empresarial, en que se introducen sistemas de ascenso por capacitación, que permiten, cuando los sistemas de evaluación y/o niveles de exigencias determinadas por la Dirección y con conocimiento del Comité den resultados positivos, cubrir con personal interno las plazas vacantes que resulten dentro de la Organización⁹⁷, supuestos en que, pese a aparecer mediatizada la libre voluntad empresarial, esta es, a la postre, decisiva⁹⁸.

Una vez producido el ascenso, por cualquiera de los sistemas, el mismo tiene carácter indefinido, aunque nada obsta a que se pueda establecer un «periodo de prueba» en la nueva categoría, como hacen algunos convenios⁹⁹ —«período de adaptación» es la terminología eufemística utilizada en algún convenio¹⁰⁰—, comportando la «no superación» de la «prueba», la reincorporación del trabajador a su anterior categoría o puesto de origen¹⁰¹, sin que posibilite la resolución del contrato¹⁰². Finalmente señalar que es muy común encontrar tipificada la exclusión del ascenso (durante un periodo de tiempo variable) como sanción por faltas graves o muy graves.

Ha de advertirse, finalmente, que en los sistemas de clasificación profesional basados en la valoración de puestos de trabajo y la asignación de niveles salariales —niveles retributivos— el ascenso toma cuerpo en la asignación de un nivel retributivo superior, coincidiendo,

⁹⁶ V.gr. Artículo 17 c) CC Empresa Nacional de Residuos Radiactivos, Sociedad Anónima (ENRESA)» (Centro de El Cabril) (BOP Córdoba de 26 de mayo de 1997)

⁹⁷ Artículo 17 B) CC Suministradora Eléctrica de Cádiz, S.A.(BOP Cádiz de 2 de septiembre de 1997)

⁹⁸ Al respecto resulta ilustrativa la previsión contenida en el artículo 19 del XVI CC Empresa Nacional de Electricidad, Sociedad Anónima (ENDESA) (BOE de 7 de agosto de 1996), donde se prevé que «... Se entenderán no cubiertos dichos requisitos cuando la **actitud** profesional (sic) del trabajador resulte **no coincidente con los intereses de la empresa** en cuanto a prestar su colaboración para la consecución de los objetivos previamente marcados, incluidos en estos los esfuerzos en cuanto a mejorar su formación si así se le requiere»

⁹⁹ Cláusula 28ª CC Ertoil.S.A. (BOP de Huelva de 1 de septiembre de 1997); artículo 29 CC Hertz de España, Sociedad Anónima (BOE de 29 de mayo de 2001).

¹⁰⁰ Artículo 45 XX CC Electrolux Home Products Operations España, Sociedad Limitada (Centro de trabajo de Alcalá de Henares) (Suplemento al BOCM núm. 97, 2001)

¹⁰¹ Artículo 29 CC Hertz de España, Sociedad Anónima (BOE de 29 de mayo de 2001); artículo 15 III CC Telefónica Móviles España, Sociedad Anónima (BOE de 19 de junio de 2001).

¹⁰² Vid., por todas SSTs de 25 de junio y 7 de noviembre de 1973.

por ende, promoción profesional y promoción económica, a contrario de lo que ocurre en los supuestos antes señalados en que se produce promoción económica sin promoción profesional (los antevistos complementos salariales por «antigüedad», o «premios vinculados al nivel», en la terminología del convenio de alguna empresa¹⁰³)

Obviamente, conectan con la cuestión aquí analizada, las previsiones contenidas en los convenios colectivos respecto a la formación profesional y las facilidades para la formación en general ex artículo 23 LET, y que aquí sólo apuntamos por ser cuestión analizada en otra parte del estudio, y que aquí se aborda instrumentalmente por su inconcusa conexión con la promoción profesional.

Así, desde la constatación de que «existe una continua aceleración de la producción de conocimientos y de introducción de cambios en la empresa y su entorno y que para cubrir el posible desfase entre los requerimientos de los puestos de trabajo y las destrezas del personal» se señala que «es necesario establecer una estrategia de formación profesional para los empleados»¹⁰⁴, lógica en la que un elevado número de convenios contienen referencias a la formación, con más o menos sistematicidad, y en un abanico que va desde la reproducción del derecho a examen del LET¹⁰⁵ o los cursillos tendentes a la formación y/o promoción de los trabajadores¹⁰⁶ a los Planes de formación¹⁰⁷ o, aún más, los

¹⁰³ Artículo 25 del V Convenio Colectivo de la Central Nuclear de Trillo 1. AIE (BOE de 25 de mayo de 1999).

¹⁰⁴ Artículo 10 CC Red Eléctrica de España, Sociedad Anónima (BOE de 19 de octubre de 1999). En términos similares el artículo 9 Gas Andalucía, S.A. (BOJA de 21 de julio de 1998): «El proceso tecnológico, nuevos métodos de trabajo y las necesidades de la organización implican la conveniencia de actualizar los conocimientos profesionales del empleado para el desempeño de su puesto de trabajo, por lo que la empresa facilitará los medios adecuados, siendo función inherente a todo mando de la empresa el velar por la formación del personal a sus órdenes y de los empleados el recibir dicha formación». También enfatizando el valor estratégico de la formación, vid. Artículo 17 CC Fertiberia, S.A (BOE de 31 de enero de 2002), y, más aún, Cláusula 9 CC Telefónica de España, S.A.U. (BOE de 2 de julio de 2001).

¹⁰⁵ V.gr. Artículo 7 CC Dorna Sports, Sociedad Limitada (BOE de 19 de noviembre de 2001); artículo 14 CC Gas Rioja S.A de Logroño (La Rioja) para 1998 y 1999 (BO La Rioja de 2 de marzo de 1999); artículo 13 CC «Shell España, S.A.» para los grupos profesionales Técnicos no titulados y Obreros(BOP Las Palmas de 1999).

¹⁰⁶ Artículo 16 CC Alumino Español, S.A - Alumina Española, S.A (Lugo) (BOP Lugo de 23 de enero de 2001).

¹⁰⁷ Por ejemplo, vid. Artículo 42 XVII CC Empresa Nacional Santa Bárbara de Industrias Militares S.L (BOE de 8 de noviembre de 2000); artículo 44 V Convenio Colectivo de la Central Nuclear de Trillo 1. AIE (BOE de 25 de mayo de 1999); artículo 14 CC Allianz Seguros y Reaseguros, Sociedad Anónima (BOE de 18 de septiembre de 2000).

Planes de Desarrollo Profesional¹⁰⁸, configurándose como un derecho y una obligación de los trabajadores¹⁰⁹, el adquirir la formación necesaria que garantice el buen desarrollo de las tareas y funciones propias de su trabajo y que permitan su promoción profesional¹¹⁰, si bien en algún convenio se remite a la voluntad de la empresa el establecimientos de tales programas de formación y perfeccionamiento («podrá establecer»¹¹¹).

Con bastante frecuencia los convenios recogen el compromiso de desarrollar a través de los departamentos o servicios de formación de las empresas planes de formación¹¹² o Programas de formación¹¹³ (en algún convenio incluso el contenido mínimo de tales planes¹¹⁴), encaminados al perfeccionamiento profesional del personal¹¹⁵, previéndose acciones encaminadas a la formación del personal de nuevo ingreso, a la formación especializada dirigida a una mayor eficacia en el puesto de trabajo, a la reconversión o reciclaje —capacitación en especialidades distintas del actual puesto de trabajo y formación para la promoción—, incluso se prevé en algún convenio la Formación Profesional Básica a Distancia¹¹⁶ y, puntualmente, la formación «para el desarrollo humano»¹¹⁷. Igualmente es frecuente la instauración de Comisiones paritarias de formación¹¹⁸ que conocen de todas las cuestiones relativas a la formación profesional en el ámbito del convenio.

¹⁰⁸ V.gr. Arts. 19 y ss. CC de la Empresa «Gas Castilla - La Mancha, S.A. (BOCM de 1 de octubre de 1998).

¹⁰⁹ «La formación como derecho y deber» es la intitulación del artículo 16 CC CC Multinacional Aseguradora, Sociedad Anónima de Seguros y Reaseguros (BOE de 2 de octubre de 2001); igualmente las partes reconocen que la formación es tanto un derecho como un deber el artículo 63 CC Zurich España, Compañía de Seguros y Reaseguros, Sociedad Anónima y Zurich, Compañía de Seguros y Sobre la Vida, Sucursal en España de Compañía Suiza (BOE de 28 de junio de 2000).

¹¹⁰ Art 38 CC Asociación Nuclear Ascó (ANA) para los años 1997 a 1999 (DOGC núm. 2752, de 27 de octubre de 1998).

¹¹¹ Artículo 17 CC Gas Galicia (DOG de 27 de mayo de 1998).

¹¹² V.gr. Artículo 18 I CC Retevisión I, Sociedad Anónima (BOE 12 de julio de 2001).

¹¹³ Artículo 22 CC III CC Telefónica Móviles España, Sociedad Anónima (BOE de 19 de junio de 2001).

¹¹⁴ Artículo 12 CC Red Eléctrica de España, Sociedad Anónima (BOE de 19 de octubre de 1999).

¹¹⁵ Artículo 38 CC Asociación Nuclear Ascó (ANA) para los años 1997 a 1999 (DOGC núm. 2752, de 27 de octubre de 1998).

¹¹⁶ Artículo 18.2 CC Energías de Aragón, S.A (BOA de 17 de agosto de 1998).

¹¹⁷ Artículo 19 CC Empresa Nacional de Residuos Radiactivos, Sociedad Anónima (ENRESA)» (Centro de El Cabil) (BOP Córdoba de 26 de mayo de 1997), estableciendo la contribución de la empresa con un porcentaje de hasta el 100% de los costes de las clases de idiomas, estudios universitarios, etc.

¹¹⁸ Vid. Artículo 16 CC MAPFRE, Grupo Asegurador (BOE de 2 de abril de 2002). artículo 60 CC Danone, S.A (BOE de 4 de febrero de 2003) que establece la Comisión Nacional de Formación de «Danone S.A).

De carácter más sistemático son los denominados en la práctica convencional *Planes de Desarrollo Profesional* existentes, principalmente, en las grandes empresas, donde es frecuente que «sobre la base de sus necesidades organizativas» y «con el objeto de favorecer y estimular la *promoción profesional* de los trabajadores, la Empresa se compromete a elaborar un Programa de Desarrollo Profesional»¹¹⁹, programas que, al decir de los convenios, pretenden regular y dar cauce al derecho de los trabajadores a la promoción profesional.

En algunos de tales convenios las empresas se comprometen a elaborar anualmente un proyecto de programa sobre la base de sus necesidades organizativas y disponibilidad presupuestaria, se constituye una Comisión Mixta de Desarrollo del Programa, que debate el proyecto, desarrolla el diseño de las acciones, y establecen una metodología del programa de desarrollo profesional¹²⁰, fijando algún convenio específicamente las dotaciones económicas por año para tal programa¹²¹.

Peculiares resultan las previsiones contenidas en algún convenio colectivo que, a nuestro juicio, no enmascara algunos de los objetivos de su preocupación por los procesos formativos internos, en cuya consecución compromete los esfuerzos de los representantes de los trabajadores¹²².

¹¹⁹ V.gr. Disposición adicional quinta CC Gas Navarra, S.A. (BO de Navarra de 2 de noviembre de 1998); también art. 10 CC Gas Lleida, S.A. (DOGC de 9 de diciembre de 1997; y de 3 de diciembre de 1998).

¹²⁰ Este es el esquema contenido en el CC Gas Natural Murcia SDG, S.A (BORM de 6 de julio de 1999), CC Gas Natural Cantabria SDG, S.A (BOC de 30 de septiembre de 1999); arts. 17 y 18 CC Compañía Española de Gas, Sociedad Anónima (BOE 11 de noviembre de 1999).

¹²¹ Tal es el caso del CC de la Empresa «Gas Castilla - La Mancha, S.A. (BOCM de 1 de octubre de 1998).

¹²² Nos referimos al CC Mc Donald's Sistemas de España, INC, sucursal en España (centros de la provincia de Barcelona) (DOGC de 7 de mayo de 2002), cuyo artículo 53, intitulado «formación profesional» encaja en la mentada instrumentalidad y cuya reproducción excusa de mayores argumentaciones: « La acción formativa de la empresa se llevará a cabo tanto mediante desarrollo de cursos de perfeccionamiento y clases teóricas, como en el propio ámbito de cada uno de los restaurantes de la empresa. La financiación corresponde íntegramente a la empresa, quien anualmente dedicará a ello presupuestos adecuados, sin perjuicio de intentar conseguir el mayor número posible de subvenciones de los organismos oficiales, actividad con la que se compromete igualmente el colectivo de los representantes legales de los empleados firmantes de este convenio. Igualmente, los representantes legales de los empleados se comprometen a realizar los máximos esfuerzos, con el fin de obtener de parte de las autoridades competentes el reconocimiento oficial de los certificados y títulos expedidos por la empresa en esta materia».

En clave conclusiva, en un importante número de empresas la formación se erige en un factor esencial para el desarrollo de las posibilidades productivas y, por ende, en un objetivo preferente de las empresas que pretendan mejorar su capacidad competitiva¹²³, de ahí la cada vez más extendida atención de los convenios colectivos al tema, la institucionalización en la empresa de programas de formación y promoción profesional, el diseño de políticas de readaptación y reconversión profesional, planes generales, acciones concertadas con instituciones, o meros cursillos de especialización y perfeccionamiento. Y es que la dinámica de las reestructuraciones productivas, en buena medida derivadas de las innovaciones tecnológicas provocan nuevos requerimientos que exigen una actualización continua de la competencia profesional de los trabajadores, cuyas cualificaciones van quedando obsoletas. Ello explica que las políticas formativas deban considerarse como un elemento anejo a la clasificación, incluyéndose en el contenido de los convenios como aspecto inescindible de la entera regulación de las estructuras profesionales y, necesariamente también, de la promoción profesional en los sistemas clasificatorios.

5. LA MOVILIDAD FUNCIONAL

Como es sabido, la reforma del régimen legal de la movilidad funcional se inscribe dentro del conjunto de reformas que perseguían instaurar en nuestro ordenamiento la llamada «flexibilización» de las relaciones laborales, pretendiéndose a su través una mayor adaptabilidad de los recursos humanos a las necesidades de la empresa, medida que, en la lógica de tales reformas, se orienta teleológicamente a la consecución de una mayor competitividad y productividad de las empresas.

Por lo que aquí interesa, la alteración de las previsiones legales al respecto suponen una ampliación de los poderes empresariales en la ordenación de las tareas debidas por los trabajadores a su servicio, y ello porque la materia en cuestión se integra plenamente dentro de los poderes empresariales de dirección y control para permitir una «ges-

¹²³ Así el artículo 14 CC Allianz Seguros y Reaseguros, Sociedad Anónima (BOE de 18 de septiembre de 2000) declara que «Las partes firmantes consideran que la formación profesional es un factor decisivo para la promoción personal y profesional de los trabajadores y para aumentar la competitividad de la empresa, contribuyendo a la adaptación a los cambios tecnológicos y al desarrollo e innovación en la actividad aseguradora»; y aún con mayor aparato argumental el artículo 15 CC Multinacional Aseguradora, Sociedad Anónima de Seguros y Reaseguros (BOE de 2 de octubre de 2001).

tión más flexible de los recursos humanos», al decir justificativo de la Exposición de motivos de la Ley 11/1994 y cuyo efecto inmediato ha sido la ampliación de aquellos poderes..

En el esquema legal resultante de la reforma laboral de 1994 se asiste a una redefinición de los límites de los poderes empresariales que, por lo que aquí interesa, comporta una revitalización del «*ius variandi*», y del ámbito de ejercicio del mismo en lo que respecta al elemento clasificatorio que debe ser tomado en consideración para las eventuales alteraciones funcionales de la prestación laboral; de manera que el grupo profesional es el genérico elemento de referencia para el ejercicio de cualquier modalidad de cambio funcional, apareciendo la categoría sólo de forma subsidiaria y sustitutiva del grupo profesional.

Sobre la convención de que por movilidad funcional ha de entenderse el cambio de las funciones habitualmente prestadas por el trabajador de acuerdo con la clasificación profesional efectuada en el momento de contratar, parecen posibles tres formas de modificación de tales funciones: a) por mutuo acuerdo de las partes, b) por voluntad unilateral del empresario y c) por otras circunstancias relacionadas con el trabajador (v.gr. ascensos, circunstancias objetivas —discapacidad sobrevenida; embarazo, etc—).

De tales posibilidades, el régimen legal contenido en el artículo 39 LET se circunscribe a la movilidad funcional unilateral del empresario, donde, *prima facie*, son subdistinguibles tres tipos de movilidad funcional, sobre cada uno de los cuales pesan distintos límites legales.

1. En primer lugar, la movilidad funcional dentro del grupo profesional o de la categoría profesional equivalente, que la doctrina ha dado en llamar ordinaria, respecto a la que se establece que la misma sólo vendrá limitada «por la pertenencia al grupo profesional y, a falta de definición de grupos profesionales, la movilidad funcional podrá efectuarse entre categorías profesionales equivalentes», cuyo alcance ha de integrarse con el artículo 22.3 LET, donde se entiende que «una categoría es equivalente de otra cuando la aptitud profesional necesaria para el desempeño de las funciones propias de la primera permita desarrollar las prestaciones laborales de la segunda, previa la realización, si ello es necesario, de procesos simples de formación o adaptación»

Es claro que, en este primer supuesto, estamos en presencia de una movilidad funcional no causal, ya que la Ley no

exige causa justificativa alguna para que el empresario pueda llevarla a cabo. Tal posibilidad pretende limitarse en algunos convenios colectivos mediante la exigencia de que la misma se realice por «necesidades del servicio» o por «necesidades de la organización y producción», quedando bastante restringido el alcance limitativo, toda vez que la apreciación de la circunstancia corresponderá al empresario, en tanto que titular del poder de dirección y organización del trabajo.

Desde los parámetros legales, esta modalidad de movilidad funcional se limita por el necesario respecto a «las titulaciones académicas o profesionales precisas para ejercer la prestación laboral» (art. 39.1 LET) y a los más difusos límites profesionales de que no se efectúe «en menoscabo de la dignidad del trabajador» y que se realice «sin perjuicio de su formación y promoción profesional», amén de que el trabajador sobre el que opere tendrá derecho a la retribución correspondiente a las funciones que efectivamente realice.

2. Un segundo supuesto de movilidad funcional previsto legalmente, y que se ha dado en llamar extraordinaria, es el de movilidad funcional fuera del grupo profesional o categoría equivalente, que, a su vez, podrá ser ascendente (funciones superiores) o descendente (funciones inferiores), respecto a las cuales operan legalmente límites comunes y específicos.

Así, es común el requisito de que se trate de una movilidad funcional causal o justificada, si bien con un notable grado de abstracción causal: «causas técnicas u organizativas» (art. 39.2), así como común es el requisito de que tenga carácter temporal «por el tiempo imprescindible para su atención» (art. 39.2), límite temporal éste de imposible concreción «a priori».

Por lo que hace a los límites particulares dimanantes del régimen legal para la movilidad funcional ascendente los mismos se concretan en el derecho del trabajador a la retribución correspondiente al trabajo efectivamente realizado, y en el derecho al ascenso, «si ello no obsta la norma convencional sobre ascensos, o, en todo caso, a reclamar de la empresa la cobertura de la vacante correspondiente a las funciones superiores realizadas («conforme a las reglas en materia de ascensos aplicables en la empresa») (art. 39.4), cuando el desempeño de las funciones superiores dure más de un cierto tiempo

(el fijado libremente por convenio colectivo o, en su defecto, seis meses en un año u ocho meses en dos años). La ley sólo concede derecho a reclamar la cobertura de vacante al trabajador movilizado y no a otros trabajadores con mejor derecho al ascenso según la normativa convencional aplicable, lo que, como se ha señalado doctrinalmente (Sala Franco), resulta criticable, ya que, probablemente, los trabajadores movilizados no tendrán interés en que se provea la vacante para perpetuarse en las funciones superiores en detrimento de los trabajadores mejor situados para el ascenso.

En cuanto a los límites particulares de la movilidad funcional descendente, en el orden causal el precepto legal la justifica por «necesidades perentorias o imprevisibles de la actividad productiva» (art. 39.3), concepto jurídico indeterminado necesitado de integración (convencional o, en última instancia, jurisprudencial); el trabajador movilizado conservará íntegramente la retribución correspondiente a su trabajo anterior (art. 39.3 LET), estableciéndose, en fin, la obligación empresarial de comunicar a los representantes de los trabajadores tal situación (art. 39.3).

Como se ha advertido doctrinalmente, el precepto legal no ha previsto un supuesto problemático muy frecuente en la práctica: el de la movilidad funcional parcial o, de otro modo, el de la polivalencia funcional establecida por vía de movilidad, esto es, la atribución al trabajador de funciones superiores y/o propias de su grupo profesional o categoría profesional equivalente a la vez, para saturar su jornada de trabajo, supuesto de acumulación de funciones intergrupales o intercategoriales que Sala Franco ha calificado de «extravagante», no por infrecuente sino por no estar previsto por la ley. El problema, obviamente, se plantea a la hora de saber cuál será la categoría profesional o grupo profesional aplicable a efectos retributivos, para lo que habrá que estar a las previsiones convencionales, y, en su caso, ver su ajuste en el marco legal de referencia, para deducir su adecuación o, de contrario, si se trata de vadear las previsiones al respecto con ánimo fraudulento.

3. Finalmente, el último supuesto de movilidad funcional unilateral del empresario recogido en el artículo 39 LET es, precisamente, el que no esté recogido en los supuestos antevistos («el cambio de funciones distintas de las pactadas no incluido

en los supuestos previstos en este artículo» —art. 39.5 LET—); cambio de funciones que requerirá el acuerdo de las partes o, en su defecto el sometimiento a las reglas previstas para las modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo o a las que a tal fin se hubieran establecido en convenio colectivo.

Ha de advertirse que las prescripciones legales contienen importantes remisiones, directas e indirectas, a la negociación colectiva para la sustanciación de tales posibilidades, esto es, los convenios colectivos pueden constituir una importante fuente en el régimen jurídico concreto de la movilidad funcional, una importante vía de adaptación del marco legal, si así lo quieren los agentes negociadores, señaladamente si así lo quiere el empresario, quien puede aceptar una autolimitación de sus poderes de dirección y control en el proceso negociador.

Sobre este marco referencial, se han de analizar las previsiones contenidas en la negociación colectiva en las grandes y medianas empresas respecto a los supuestos de movilidad funcional contemplados. Prima facie, la inmensa mayoría de los convenios parece aceptarían el reto legal, toda vez que prácticamente todos contienen previsiones sobre movilidad funcional, si bien con una sistemática y un contenido que no es homogéneo. Así, por lo que hace a su ubicación, las prescripciones al respecto aparecen comúnmente incluidas dentro de los capítulos dedicados bien a la clasificación profesional¹²⁴, bien a la organización del trabajo¹²⁵, a ambas combinadas¹²⁶, o con rúbricas aún más variadas, si bien, algunos convenios contienen una regulación diferenciada de la movilidad funcional, o en combinación con la geográfica bajo la común etiqueta de movilidad. Es posible hallar, en fin, convenios colectivos que otorgan a la ordenación de la movilidad funcional una autonomía reguladora máxima, dedicándole un capítulo¹²⁷ o sección.

¹²⁴ V.gr. CC. Eléctrica de Córdoba, Sociedad Anónima (ENECO) (BOE de 20 de noviembre de 1998); CC. Saltos del Guadiana, Sociedad Anónima (BOE de 6 de abril de 1999)

¹²⁵ Ad exemplum, Compañía Española de Petróleos, Sociedad Anónima (CEPSA) (BOE de 13 de diciembre de 1999)

¹²⁶ V.gr. CC de la «Empresa Nacional de Residuos Radiactivos, Sociedad Anónima (ENRESA)» (Centro de Madrid) (Suplemento al BOCM núm. 63 —Fascículo I— 1999)

¹²⁷ V.gr. Capítulo IV CC Europcar Ibérica, S.A (BOE de 20 de agosto de 2001)

No obstante ello, existe numerosos convenios colectivos que se limitan a remitir, implícita o explícitamente, la regulación de la movilidad funcional a la normativa legal. Para tal reenvío, los convenios colectivos ofrecen distintas fórmulas, tales como la remisión a la Ley o a los preceptos legales, in genere ¹²⁸, —aun erróneamente ¹²⁹—, o remitiendo en concreto a los términos y condiciones previstos en el artículo 39 del LET ¹³⁰, a sus límites ¹³¹, a alguno de sus apartados, o aun matizando previamente respecto al marco de juego del precepto legal derivado del sistema clasificatorio basado en la multifuncionalidad ¹³².

Singular resulta la previsión al respecto contenida en algún convenio colectivo, en tanto refiere a la interpretación judicial («Se estará, en esta materia, a las disposiciones legales de general aplicación y a la interpretación que de las mismas haya establecido la jurisprudencia y doctrina legal de los Tribunales Superiores» ¹³³).

¹²⁸ Con tal carácter remisivo, artículo 3 CC de Compañía Española de Petróleos, Sociedad Anónima (CEPSA) (BOE de 13 de diciembre de 1999).

¹²⁹ Así el artículo 8 del V Convenio Colectivo de la Central Nuclear de Trillo 1. AIE (BOE de 25 de mayo de 1999), intitulado «Cambios de puesto de trabajo» señala que la situación del trabajador derivada de un cambio de puesto de trabajo estará regulada por la normativa contenida en el Estatuto de los Trabajadores, en su artículo relativo a movilidad funcional o geográfica y trabajos de superior e inferior categoría.

¹³⁰ Artículo 8 CC Zurich España, Compañía de Seguros y Reaseguros, Sociedad Anónima y Zurich, Compañía de Seguros y Sobre la Vida, Sucursal en España de Compañía Suiza (BOE de 28 de junio de 2000); artículo 18 CC de la Empresa «Gas Castilla - La Mancha, S.A. (BOCM de 1 de octubre de 1998); artículo 8 V Convenio Colectivo de la Central Nuclear de Trillo 1. AIE (BOE de 25 de mayo de 1999); artículo 12 CC Gas Navarra, S.A. (BO de Navarra de 2 de noviembre de 1998).

¹³¹ Así, reproduciendo el artículo 39 apartado primero LET entre otros, artículo 48 CC. Repsol Butano, Sociedad Anónima» (BOE de 29 de septiembre de 1999), donde se establece que «La movilidad funcional en el seno de la empresa que se efectuará sin perjuicio de los derechos económicos y profesionales del trabajador, no tendrá otras limitaciones que las exigidas por las titulaciones académicas o profesionales precisas para ejercer la prestación laboral y la pertenencia al grupo profesional». Vid. también artículo 19 CC Terra Mítica, Parque Temático de Benidorm, S.A., (BOP Alicante de 1 de febrero de 2000) donde se establece que no tendrá otro límite que la exigencia legal o reglamentaria de titulación o experiencia profesional.

¹³² «Sin perjuicio de la multifuncionalidad prevista en el sistema de clasificación, se estará a lo previsto en el artículo 39 del ET que regula el régimen de movilidad funcional» (art. 12 CC Gas Navarra, S.A. (BO de Navarra de 2 de noviembre de 1998).

¹³³ Artículo 16 CC Nissan Vehículos Industriales, S.A. Centro de trabajo de Ávila (BOP de Ávila de 19 de julio de 2001).

Ha de advertirse que son precisamente tales convenios los que, al renunciar a las posibilidades de ajuste de las previsiones legales que el propio artículo 39 LET opta por dejar abiertos o a disposición de los agentes negociadores, —tales como la procedencia de la promoción en caso de que se realicen funciones de grupo o categoría equivalente superior al que perteneciera el trabajador, la especificación concreta de alguna de las causas en casos de movilidad funcional vertical o la aportación de elementos interpretativos sobre alguno de los límites genéricos incluidos en el mentado artículo 39 LET.— se hacen receptores del espíritu flexibilizador de la reforma legal en la materia, quedando acogidas en la empresa todas las posibilidades de movilidad dimanantes del tenor literal del precepto legal.

En esta valoración global de carácter preliminar parece oportuno reseñar que, pese a la notoria presencia de cláusulas convencionales sobre la llamada movilidad funcional extraordinaria, la extragrupal o extracategorial, paradójicamente resultan mayoría las previsiones referidas a la movilidad ordinaria, cuya regulación convencional muestra, en general, más que evidentes concomitancias con la regulación legal precedente, con las consiguientes tensiones respecto a la nueva dicción legal («no tendrá otras limitaciones»), lo que permite plantear explícitamente respecto a esta cuestión la compleja relación ley-convenio.

a) La regulación convencional de la movilidad funcional ordinaria

Como hemos señalado, el artículo 39 LET permite que la movilidad funcional ordinaria opere dentro del grupo profesional o (a falta de definición de grupos profesionales) entre categorías equivalentes. Así quedan circunscritos los límites que tiene el empresario para el ejercicio de sus poderes, a los que han de añadirse la interdicción de la arbitrariedad que afecte a los derechos fundamentales de los trabajadores y su dignidad, las derivadas de la exigencia de las titulaciones académicas o profesionales, la formación y promoción profesionales, así como los derechos económicos.

Superadas estas constricciones, la movilidad funcional ordinaria contenida en el apartado primero del artículo 39 LET confiere al empresario un poder de actuación que no está sujeto a ningún tipo de

requisito causal, temporal o procedimental. Sobre tales advertencias es claro que para determinar la mayor o menor flexibilidad en la gestión de los recursos humanos en relación con el contenido prestacional no hay que atender a los límites legales señalados en el artículo 39 LET, sino a la opción que la negociación colectiva realiza sobre la definición de grupos y categorías, puesto que éste es el marco en que se desarrolla aquella movilidad. Es desde esta perspectiva, la movilidad funcional, desde la que el sistema de clasificación profesional puede merecer reproches de rigidez, cuando reproduce los criterios tradicionales de grupo y categoría, incluso, la movilidad dentro del grupo no tiene sentido cuando existen grupos profesionales con una sola categoría o dentro de un mismo grupo profesional hay categorías que por el grado de cualificación y especialización impiden que pueda hacerse efectiva la movilidad funcional con garantías para satisfacer las exigencias de una actividad productiva compleja.

En este ámbito de limitaciones, la concurrencia de un presupuesto causal (genérico o abstracto) como requisito para el ejercicio de la movilidad funcional ordinaria continúa exigiéndose en la práctica negociadora, bien por una efectiva voluntad de constreñir los poderes empresariales ex artículo 39.1 LET, bien por la inercia respecto a convenios anteriores, negociados en un marco normativo distinto.

Así, suelen fijarse como causas justificativas «las necesidades de organización y funcionamiento», «las necesidades del servicio», «las necesidades de la empresa», causas genéricas (y, por tanto, indeterminadas) que se concretan en algún caso con un efectivo alcance limitativo y que, resumidamente, son reconducibles a causas organizativas y/o técnicas, por lo que, en definitiva, carecen de contundencia limitativa, constituyendo, pues, cláusulas de estilo, apareciendo causas tales como el óptimo desarrollo del personal¹³⁴.

Además la práctica negocial conoce la diferenciación de limitaciones causales según el sentido de la movilidad ordinaria, ascendente o descendente. Respecto a las primeras hay convenios que reiteran causas genéricas (necesidades de la empresa o a las necesidades

¹³⁴ Artículo 45 CC BP Oil España, Sociedad Anónima» (BOE de 17 de diciembre de 1998), donde se señala que «Para el mejor cumplimiento de los fines de la empresa y *óptimo desarrollo de su personal*, la Dirección podrá efectuar los cambios que considere convenientes en la asignación de puestos de trabajo, con las limitaciones propias de la naturaleza del puesto, categoría y cualificación profesional, respetándose la categoría y grado personal, prevaleciendo en igualdad de categoría y especialidad la mayor antigüedad».

de la producción u organización, razones técnicas u organizativas¹³⁵, o meramente «necesidades justificadas de la empresa»¹³⁶) y otros que incluyen motivos específicos o concretos para que proceda la medida empresarial. Finalmente, la especificación de las causas se anuda, generalmente, a ausencias temporales de diversa naturaleza (servicio militar, licencias, enfermedad...), de trabajadores adscritos a un nivel superior. Por lo que refiere a las cláusulas convencionales que pretenden condicionar causalmente la movilidad ordinaria descendente, suelen incorporar las causas habilitadoras de la movilidad extraordinaria, o reiterar las previsiones del viejo artículo 23 ET, así aparecen las necesidades perentorias e imprevisibles¹³⁷.

Igualmente, continúan estableciéndose limitaciones temporales a la movilidad funcional ordinaria, siendo reproducible al respecto el comentario antes realizado respecto a las limitaciones causales, señaladamente la inercia negocial a mantener el contenido de convenios anteriores, incorporando, de camino, regulaciones normativas hoy derogadas. Así ocurre palmariamente en esta cuestión, donde muchos convenios persisten en la regulación de los trabajos de superior e inferior categoría dentro del grupo¹³⁸, de manera que la movilidad funcional ordinaria se limita a períodos temporales concretas, en claro contraste con la menor atención que presta la negociación colectiva a la movilidad funcional extraordinaria, a la que, precisamente el artículo 39 LET somete a un límite temporal, disponible para los agentes negociadores.

La limitación temporal a la movilidad funcional ordinaria ascendente contenida en la práctica en los convenios colectivos objeto de este Informe es de duración diversa —varía de un convenio a otro¹³⁹—, predominando la de seis meses en un año u ocho en el de dos¹⁴⁰ (periodo que ilustra muy bien la tantas veces aludida inercia de

¹³⁵ V.gr. Artículo 15.1 a) CC Saltos del Guadiana, Sociedad Anónima (BOE de 6 de abril de 1999).

¹³⁶ Artículo 6 del X CC «Petróleos del Norte, Sociedad Anónima» (PETRONOR) (BOE de 26 de agosto de 1997).

¹³⁷ Así, artículo 6 bis del Anexo III CC Philips Ibérica, Sociedad Anónima (BOE de 3 de agosto de 2001).

¹³⁸ Ad exemplum. Artículo 15 CC Saltos del Guadiana, Sociedad Anónima (BOE de 6 de abril de 1999).

¹³⁹ V.gr. El artículo 22 CC Empresa Nacional de Residuos Radiactivos, Sociedad Anónima (ENRESA)» (Centro de El Cabril) (BOP Córdoba de 26 de mayo de 1997), establece el plazo de seis meses consecutivo u ocho alternos durante tres años.

¹⁴⁰ V.gr. Artículo 15 CC. Compañía Sevillana de Electricidad, Sociedad Anónima (BOE de 2 de octubre de 1998).

los agentes negociadores), debiendo distinguirse las previsiones según las que el desempeño de la categoría superior y el transcurso del período establecido baste para consolidar dicha categoría, haciendo efectivos todos los derechos a la misma, o sólo el salario base o el de la categoría desempeñada¹⁴¹, de aquellas otras regulaciones convencionales que, de acuerdo con la puesta a disposición de la negociación colectiva efectuada por el artículo 39.4 LET, establecen un plazo distinto del legalmente previsto para reclamar el ascenso. No obstante, cuando el desempeño de la categoría superior tenga su causa en una suspensión del contrato con derecho a reserva de puesto de trabajo¹⁴², la categoría o el régimen salarial no se consolidan. Respecto a la movilidad funcional ordinaria descendente, la práctica negociadora se divide entre los convenios que optan por establecer un período máximo concreto a la permanencia en el desarrollo de trabajos de nivel inferior¹⁴³, y los que anudan su duración a la de persistencia de la causa justificadora.

Por lo que hace a la introducción de limitaciones procedimentales a la movilidad funcional ordinaria, las mismas se circunscriben en la práctica negociadora a la información a los representantes de los trabajadores, sin que se añadan otros mecanismos de intervención de los mismos, variando los requisitos que ha de cumplir la comunicación de unos convenios a otros, desde los que se limitan a introducir el deber de informar a los que contienen las especificaciones que debe realizar el empresario en su comunicación.

¹⁴¹ Tal es la consecuencia prevista en el artículo 22 CC Empresa Nacional de Residuos Radiactivos, Sociedad Anónima (ENRESA)» (Centro de El Cabril) (BOP Córdoba de 26 de mayo de 1997), que expresamente añade que ello no supone la creación de un puesto de trabajo en la misma.

¹⁴² Así, artículo 15.1 CC Saltos del Guadiana, Sociedad Anónima (BOE de 6 de abril de 1999).

¹⁴³ Así ocurre en el artículo 22 CC Alumbrado Eléctrico de Ceuta (BOC.CE 17 de septiembre de 1999), donde se señala que «el trabajo de inferior categoría se realizará por un tiempo no superior a treinta días dentro del mismo año, computado en su conjunto»; igualmente fija un período máximo de 30 días el artículo 21 del CC Gas Segovia S.L (BOP Segovia de 1 de febrero de 1999). También en la Cláusula 32ª CC de la empresa Ertoil.S.A. (BOP de Huelva de 1 de septiembre de 1997), que establece un máximo de 50 días consecutivos o alternos en el transcurso de un año.. En quince días cifra ese período máximo el artículo 11 del CC «Shell España, S.A.» para los grupos profesionales Técnicos no titulados y Obreros(BOP Las Palmas de 1999). Por su parte, el artículo 6 del X CC de la empresa «Petróleos del Norte, Sociedad Anónima» (PETRONOR) (BOE de 26 de agosto de 1997) establece que el trabajador no permanecerá en esta situación más de sesenta días consecutivos o alternos en el transcurso de un año.

Adicionalmente, y respecto a la determinación del trabajador que haya de desempeñar trabajos de categoría inferior, algunos convenios lo remiten al orden jerárquico profesional, al consentimiento expreso del trabajador afectado cuando la situación se prolongue más allá del plazo establecido convencionalmente, existiendo, en fin, convenios que determinan que se procurará que estos destinos a trabajos de inferior categoría lo sean siempre con carácter rotativo¹⁴⁴, o, al menos, se procure que lo sea¹⁴⁵.

b) La regulación convencional de la movilidad funcional extraordinaria

Frente a cierta hipertrofia reguladora respecto a la movilidad funcional ordinaria, la negociación colectiva en la mediana y gran empresa es más tímida en el tratamiento de la movilidad funcional extraordinaria, tendencia general que quiebra en algunos convenios¹⁴⁶ donde se aborda el tema estableciendo condiciones al ejercicio por el empresario de tal tipo de movilidad funcional.

Por lo que hace a las causas habilitadoras para el ejercicio de la movilidad funcional extraordinaria, en general los convenios tienden a reproducir las genéricas causas establecidas en el precepto legal¹⁴⁷, si bien algunos carecen de tal explicitación («en caso de necesidad¹⁴⁸»). No obstante, en la negociación colectiva se está produciendo un proceso ampliatorio de las posibilidades, toda vez que a las razones «técnicas u

¹⁴⁴ Artículo 22 in fine CC Empresa Nacional de Residuos Radiactivos, Sociedad Anónima (ENRESA)» (Centro de El Cabril) (BOP Córdoba de 26 de mayo de 1997); artículo 28 CC Empresa Nacional del Uranio, Sociedad Anónima» (ENUSA) centro de trabajo de Juzbado (Salamanca)1996-1997-1998 (BOP de Salamanca 24 de marzo de 1997)

¹⁴⁵ En este sentido, artículo 14 CC Eléctrica de Córdoba, Sociedad Anónima (ENECO) (BOE de 20 de noviembre de 1998); artículo 15.1 b) CC Saltos del Guadiana, Sociedad Anónima (BOE de 6 de abril de 1999).

¹⁴⁶ V.gr. XVI CCEmpresa Nacional de Electricidad, Sociedad Anónima (ENDESA) (BOE de 7 de agosto de 1996).

¹⁴⁷ En esta línea el artículo 20 CC Repsol Petróleo, S.A (BOE de 22 de noviembre de 1999) cuando indica que «Si por necesidad perentoria o imprevisible de la actividad productiva, la empresa precisara destinar a un trabajador a tareas correspondientes a un grupo profesional de inferior nivel básico al suyo, y no tuviese la consideración de grupo profesional equivalente conforme a lo establecido en le artículo 18 sólo podrá hacerlo con carácter excepcional por el tiempo imprescindible ...». El artículo 32.del XVI CC Empresa Nacional de Electricidad, Sociedad Anónima (ENDESA) (BOE de 7 de agosto de 1996), se refiere a las genéricas «necesidades del servicio».

¹⁴⁸ Artículo 16 CC Dorna Sports, Sociedad Limitada (BOE de 19 de noviembre de 2001).

organizativas» previstas en el artículo 39 LET¹⁴⁹, algunas cláusulas convencionales añaden otras causas, señaladamente las «productivas»¹⁵⁰, acogiendo miméticamente las previsiones contenidas en otros preceptos legales a otros efectos (v. gr. artículos 40 y 41 LET), proceso de unificación causal que se está produciendo por la vía convencional.

Respecto a las limitaciones temporales, ha de observarse que es este el ámbito en que más posibilidades reguladora tiene el convenio colectivo, habida cuenta de las explícitas remisiones que al respecto contiene el precepto legal. No obstante ello, del análisis de los convenios colectivos no se deriva que los agentes negociadores hayan acogido con entusiasmo tal posibilidad. Y es que en la mayoría de los casos en que aparece explícitamente el límite temporal su duración se concatena a la pervivencia de la causa que la origina¹⁵¹, resultando minoría los convenios colectivos que especifican la relativa indeterminación de la Ley acerca de la duración máxima que pueda alcanzar la movilidad funcional extraordinaria¹⁵², debiendo añadirse que, en tales supuestos, la atención se circunscribe, principalmente, a la movilidad descendente, fijando el tiempo máximo que puede destinarse a un trabajador a una categoría inferior¹⁵³ y en

¹⁴⁹ Y que, en términos generales son las acogidas en la negociación colectiva, vid., por todos, artículo 16.2 XI CC ONCE (BOE de 20 de agosto de 2001).

¹⁵⁰ V.gr. Artículo 15.2 CC Saltos del Guadiana, Sociedad Anónima (BOE de 6 de abril de 1999).

¹⁵¹ Vid. Artículo 20 CC Repsol Petróleo, S.A (BOE de 22 de noviembre de 1999).

¹⁵² Como ejemplos de regulación, vid. Artículo 6 bis del Anexo III CC Philips Ibérica, Sociedad Anónima (BOE de 3 de agosto de 2001), que establece que la movilidad funcional fuera del grupo profesional se podrá producir sólo en circunstancias excepcionales y nunca por períodos superiores a seis meses. Por su parte el artículo 31 del XVI CC Empresa Nacional de Electricidad, Sociedad Anónima (ENDESA) (BOE de 7 de agosto de 1996), referido a Funciones superiores a las del grupo profesional o categorías equivalentes (movilidad extraordinaria, pues), fijando que si la misma dura más de cinco días, se tendrá derecho a las diferencias retributivas desde el primer día. Tras cuatro meses ininterrumpidos: se estimará creada la vacante y ascendido si reúne los requisitos, si no se cubrirá por las normas reglamentarias No aplicable si se trata de cubrir situaciones tales como servicio militar, prestación social sustitutoria, enfermedad o accidente de trabajo, permiso u ocupación de cargos oficiales que no produzcan excedencia forzosa; también el artículo 5 C) del I CC de la Empresa Repsol exploración Alga, S.A (BO de Bizkaia de 12 de mayo de 1997) que establece que si se realizan funciones superiores a las del grupo profesional de referencia, el destino no podrá superar el plazo máximo de tres meses. También.

¹⁵³ Así, a título de ejemplo, el artículo 16 CC Dorna Sports, Sociedad Limitada (BOE de 19 de noviembre de 2001) establece que «cuando se trate de un grupo o nivel inferior, esta situación no podrá prolongarse por periodo superior a dos meses ininterrumpidos», si bien permite que tal plazo pueda prolongarse si así se acuerda expresamente entre la empresa y los representantes de los trabajadores en base a razones excepcionales que lo justifiquen y con la previsión de medidas para resolver el problema planteado.

menor medida a los cambios de carácter ascendente. En cualquier caso, es de advertir que en caso de superarse los límites temporales previstos en el convenio colectivo habrá de acudir a la vía de la modificación sustancial del artículo 41 del LET o a las previsiones al respecto del propio convenio (arg. ex art. 39.5 LET), siendo el caso que algún convenio establece un sistema modificativo propio, caracterizado por la negociación entre la representación de los trabajadores y la empresa.

El artículo 39.2 LET impone al empresario el deber de informar a los representantes de los trabajadores sobre las circunstancias de la movilidad funcional, pareciendo circunscrita tal obligación en el tenor literal del precepto a la de carácter descendente, si bien una intelección jurídicamente coherente del precepto ha de entender extendida tal obligación a cualesquiera supuestos, también, pues, a los supuestos de movilidad funcional ascendente. No queda, empero, determinado en el precepto legal el contenido de la comunicación, pudiendo plantearse la cuestión de si queda cumplido el deber empresarial con la comunicación del cambio o si, de contrario, ha de integrarse con otros extremos tales como las causas, la previsión de duración, el trabajador afectado..., silencio ante el que los convenios colectivos tienen abierto un campo de intervención reguladora, y que es efectivamente desplegada en algunos convenios, donde se establece la obligación del empresario de comunicar simultáneamente a los representantes de los trabajadores y al interesado ¹⁵⁴, las decisiones empresariales adoptadas en la materia, con expresión de las causas que las motivan y duración estimada de las mismas ¹⁵⁵.

Aun más, amén de este deber de información recogido en no pocos convenios, en algunos convenios se establecen medidas adicionales que vienen a aproximar el régimen de la movilidad funcional extraordinaria al procedimiento formalizado para las modificaciones sustanciales contenidas en el artículo 41 LET. Así ocurre cuando la movilidad funcional se somete a periodos de consultas, o a la emisión de dictamen previo por los representantes de los trabajadores, incluyendo algún convenio, aisladamente, la exigencia de acuerdo entre la

¹⁵⁴ V.gr. el artículo 16.b.1 CC Fundación Andaluza para la atención a las Drogodependencias (BOJA de 8 de mayo de 2003) prevé que «Será requisito imprescindible para el desempeño de puestos de trabajo de superior categoría ... la orden por escrito de la Fundación».

¹⁵⁵ Así, artículo 15.3 CC Saltos del Guadiana, Sociedad Anónima (BOE de 6 de abril de 1999).

empresa y la representación de los trabajadores con carácter previo a cualquier medida de movilidad funcional. Amén de ello, otros convenios prevén la intervención de comisiones mixtas¹⁵⁶ que conocerán de las reclamaciones de los trabajadores en la materia, con funciones, pues, parajurisdiccionales, o introduciendo medios de composición extrajudiciales para resolver las discrepancias entre la empresa y los representantes de los trabajadores.

Finalmente, en lo que atañe a las consecuencias jurídicas adscritas legalmente a la continuidad en el desempeño de funciones superiores a las del grupo profesional o a las de categorías equivalentes más allá de los períodos fijados en el artículo 39.4 LET, ha de recordarse que dicho precepto anuda a dicha circunstancia la posibilidad de reclamar el ascenso, de modo que no existe un derecho incondicionado a la reclasificación, sino que éste se vincula a que no exista impedimento convencional o a que no se oponga al sistema de cobertura de vacantes¹⁵⁷, sin perjuicio de reclamar la diferencia salarial correspondiente. A partir de ahí, el precepto legal habilita a la negociación colectiva para fijar períodos distintos de los contemplados en aquélla, por lo que ha de entenderse que pueden serlo tanto en cuanto a su duración como a su distribución temporal, o, más todavía, excluyendo del cómputo determinados períodos en que se realizan tales funciones por circunstancias expresamente excluidas (tales como vacantes formales por incapacidad temporal, maternidad, excedencias, vacaciones, etc.) Y tales

¹⁵⁶ Así, el artículo 15.2 CC Saltos del Guadiana, Sociedad Anónima (BOE de 6 de abril de 1999) establece que «Cuando concurren causas organizativas, técnicas o de producción que puedan provocar y hagan necesario el cambio de algún trabajador, de un grupo profesional a otro, salvo que exista acuerdo entre la empresa y el trabajador, la Dirección remitirá su propuesta de cambio justificando las causas que lo determinan, a la Comisión Mixta de Interpretación y Seguimiento, la cual, necesariamente, emitirá informe con sus conclusiones en un plazo máximo de treinta días o, en su defecto, en caso de no acuerdo entre los miembros de la Comisión que imposibilite la emisión del informe, se elaborará acta que constate tal circunstancia»; también el artículo 15.2 CC. Compañía Sevillana de Electricidad, Sociedad Anónima (BOE de 2 de octubre de 1998), establece que cuando concurren causas organizativas, técnicas o productivas, salvo que exista acuerdo entre la empresa y el trabajador, la dirección remitirá la propuesta de cambio, justificando las causas que lo determinan, a la Comisión de Clasificación, que emitirá informe.

¹⁵⁷ Expresiva al respecto la cláusula tipo contenida en muchos convenios: «el trabajador podrá solicitar el cambio de puesto de trabajo y la empresa dará contestación razonada», por todos: artículo 8.3 CC Zurich España, Compañía de Seguros y Reaseguros, Sociedad Anónima y Zurich, Compañía de Seguros y Sobre la Vida, Sucursal en España de Compañía Suiza (BOE de 28 de junio de 2000).

extremos son objeto de regulación en no pocos convenios colectivos, afectando, pues, a la extensión temporal de la modificación funcional y, por ende, a la eventual cobertura de vacante ¹⁵⁸.

Mención específica merece la previsión contenida en los Convenios colectivos de grupo de movilidad funcional y circulación de trabajadores dentro del Grupo ¹⁵⁹, previéndose que por causa de razones organizativas o productivas, los trabajadores incluidos en el ámbito del Convenio, podrán ser asignados, temporal o definitivamente, a cualquier empresa perteneciente al Grupo, aclarando el artículo 15 del I Convenio Colectivo de Iberdrola Grupo que «en definitiva, los trabajadores de Iberdrola Grupo podrán realizar, indistintamente, su trabajo por las causas indicadas, en centros de trabajo o instalaciones de las empresas del Grupo», cuestión ésta para cuyo análisis en detalle remitimos a otra parte de este estudio.

¹⁵⁸ A título de ejemplo, el artículo 12.1 CC Hidroeléctrica del Cantábrico, S.A. (BO Principado de Asturias de 23 de marzo de 1999), establece que si se prolonga más de tres meses, se entenderá que existe una vacante, para cuya cobertura, en el caso de que así proceda conforme a las normas reguladoras de la promoción vertical, se convocará un concurso de méritos dentro de los treinta días siguientes, de no efectuarse la convocatoria, el trabajador que venía desempeñando el puesto-tipo lo consolidará.

¹⁵⁹ V.gr. Artículo 15 del I Convenio Colectivo de Iberdrola Grupo (BOE de 20 de agosto de 1998); también artículo 17 del II Acuerdo Marco Grupo Repsol (BOE de 24 de julio de 1999), que también se refiere a la Movilidad interempresas en el Grupo Repsol, estableciendo en su apartado segundo que la movilidad temporal para, entre otras causas, cobertura provisional de puestos de trabajo, será forzosa para el trabajador por el tiempo de la necesidad, En caso de régimen desplazamiento temporal, será de aplicación lo establecido en la legislación vigente o en el convenio colectivo de empresa; igualmente artículo 7 del Protocolo por el que se establece el primer Convenio Colectivo de Unión Fenosa Grupo (BOE de 17 de agosto de 1999).

VIII. EL SISTEMA SALARIAL EN LAS MEDIANAS Y GRANDES EMPRESAS

1. PERSPECTIVA DE CONJUNTO

El sistema retributivo es una de las piezas clave del sistema de negociación colectiva. El marco legal actual opera un *trasvase* de competencias en favor de la autonomía colectiva negocial. Por un lado, se atribuye esta materia como campo privilegiado para la regulación por la negociación colectiva (art. 26 LET); y, por otro, se culminó el proceso complejísimo de derogación de las antiguas reglamentaciones u ordenanzas laborales. Todo ello contribuya a reforzar el papel de la negociación colectiva en materia salarial, siendo también su *responsabilidad* la racionalización e innovación de las estructuras salariales en nuestro país. Un proceso de racionalización e innovación tanto más necesaria por el ajuste necesario de las empresas a un contexto cambiante caracterizado por la creciente innovación tecnológica y el recrudescimiento de las condiciones de competencia empresarial ante un sistema económico mundial cada vez más globalizado, que impone a las empresas asumir directamente (y sin reclamo a medidas «proteccionistas» a la antigua usanza) los riesgos del mercado en condiciones de máxima incertidumbre

La negociación colectiva progresivamente van ocupando el espacio vital de regulación que le ha atribuido el legislador después del proceso de reformas liberalizadoras llevadas a cabo desde la década de los noventa. La LET ha actuado una desregulación legislativa, dejando a salvo un conjunto de normas mínimas, se ha ampliado el

campo de actuación reguladora de la autonomía colectiva negociada. Desde esta perspectiva, la negociación colectiva va asumiendo el espacio regulador que es propio en un sistema democrático. Un espacio no limitado a aspectos puntuales, ni tampoco al tratamiento de las cuantías salariales. La negociación colectiva aspira a realizar una *gestión y racionalización completa de la retribución*. De ahí que se penetre en todos los elementos de la retribución y se tienda a *innovar* las estructuras salariales precisamente sirviéndose de su calidad de instrumento flexible de regulación adaptable a las más diversas circunstancias. Se tiende, pues, a buscar el *gobierno de la retribución salarial y a racionalizar todo ese laberinto salarial que ha ido tomando cuerpo a lo largo de una sistema de negociación colectiva en institucionalización permanente*. Por ello, no es de extrañar que la negociación colectiva de sector y de *empresa* intenten determinar la retribución —y en general las «masas salariales»— desde su génesis u origen hasta su mismo desarrollo y evolución, *reconfigurando* los conceptos y partidas salariales para adaptarlos a las nuevas exigencias del sistema de necesidades de los factores productivos y de la cambiante situación en que se mueven las empresas en un contexto de máxima de mundialización de la economía y del sistema de empresas, y de acrecentamiento de la competitividad. Es ahí donde puede avanzarse en primando, como se hace ya, a la negociación colectiva como la fuente de determinación salarial más idónea, valorizando la flexibilidad y plasticidad del instrumento negociado. Es de realzar, en efectivo, cómo la negociación colectiva de empresa está implicada en esa tarea, redefine continuamente los complementos existentes y crea otros nuevos, pero, yendo más lejos, establece también innovadoras cláusulas de garantía salarial, que completan el círculo virtuoso de ese gobierno integrador del tratamiento autónomo convencional de la materia retributiva, completando, integrando, pero no sustituyendo al legislador en su función esencial de garantía legal de mínimos.

Lentamente, pero se está haciendo que es lo importante, en la negociación colectiva de empresa, y en particular en las grandes y medianas —por este orden— empresas de nuestro sistema económico se va produciendo un proceso de adaptación a la nueva coyuntura económica y tecnológica; aunque, es de señalar, que todavía el ajuste es insuficiente. Pero el punto de partida arrojaba un cierto retraso como factor diferencial respecto a los países más avanzados de nuestro entorno. La problemática salarial es un buen exponente de lo que se acaba de decir, ya que junto a elemento —y datos normativos— que evidencian la modernización en curso; existen otros más preocupantes (como la persistencia de partidas fijas y el papel todavía no principal

de los elementos variables de la retribución; pero sobre todo existen pocas partidas salariales que traten de vincular al trabajador con la dinámica de funcionamiento y de la marcha en general de la empresa).

Esa preocupación se refleja ya en el Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva de 2002 (ANC 2002; BOE núm.15, de 17 de enero de 2002 —y en el de 2003—). En dicho Acuerdo, en efecto, se dedica un extenso art. 1º a lo que llama «Consideraciones sobre la *competitividad* y el *empleo* en 2002». En él se atiende a las exigencias de competitividad de las empresas en el contexto mundializado y a sus posibles efectos sobre los puestos de trabajo y, en general, los niveles de empleo. Se hace referencia a las incertidumbres económicas y a los síntomas de declive. Por ello se manifiesta la voluntad de las partes sociales signatarias de afrontar la negociación colectiva teniendo en cuenta la situación económica por la que atraviesa la economía mundial, porque España es ya *una economía abierta al exterior* y sigue, en lo esencial, las fases del ciclo económico que afectan la economía internacional.

En tal sentido se constata que el proceso de desaceleración económica ha llevado a una situación que se puede calificar ya como de crisis en sentido estricto en las economías más significativas de las tres principales zonas del mundo. En ese contexto los agentes sociales adoptan una *posición activa y de implicación*: los agentes sociales entienden que deben *asumir responsabilidad social* ofreciendo un programa de actuación que otorguen confianza a los trabajadores, empresarios y consumidores en lo que se refiere a la competitividad y empleo. Esa posición de «implicación» alcanza incluso a afirmar conjuntamente los sujetos negociadores que «ambas partes hacen constar expresamente que las condiciones económicas pactadas en este Convenio Colectivo tendrán repercusión en los precios de los servicios» (art. 48, relativo al «Pacto de repercusión en precios», del Convenio Colectivo Nacional para la Empresa de servicios «Sagital, S.A.», BOE, núm.54, 3 marzo 2001). Ello se refleja igualmente en el tratamiento de la productividad y la mejora de la posición competitiva de la empresa: Ambas partes acuerdan la necesidad de una mejora de la productividad para elevar la competitividad de la empresa. Las partes consideran que la consecución de dicho objetivo deberán influir positivamente todos los agentes o factores de producción. 1. Mejora de la organización industrial: optimización de la organización de la planta, tecnificación de la producción, etc. 2. Mejora del control de producción (programa Sprint), automatización de lanzamiento, etc.3. Se mantendrán los mecanismos adecuados de control de costos para asegurar la penetración en el mercado con un margen razonable.

4. Mejora de la cualificación profesional (adecuada política de promoción y selección de los mejores profesionales en todas las áreas de la empresa). 5. Acción comercial (estudios de mercado rigurosos, incidiendo más fuertemente en aquellas campañas con mayores posibilidades de éxitos. 6 Mejora de la estructura de plantilla (relación directos e indirectos, reducción de áreas burocráticas). 7. Motivación del personal (política de promoción, incentivos, adecuación de salarios, etc.). 8. Medidas tendentes a reducir el absentismo y la subactividad. 9. Política de formación, adecuada a las necesidades reales de la empresa. 10. Mejora de la flexibilidad por los cambios de un centro de trabajo a otro dentro de la misma provincia o que no impliquen cambio de residencia (I Convenio Interempresas Eads-Casa y Airbus España, S.A., BOE, núm.145, 18 junio 2002, art. 58).

Todo ello se realiza desde la óptica de la implicación, y, a menudo, desde declaraciones de principio informador de la práctica y comportamiento de los actores sociales. Resulta así cuando se afirma: que los trabajadores durante el ejercicio de sus funciones se obligan a salvaguardar los intereses de la Empresa «como propios», tomar las medidas necesarias de protección de vidas y bienes que ésta les confíe y evitar toda imprudencia o negligencia que pueda redundar en contra de dichas vidas y bienes, del prestigio de la Empresa o de sus resultados económicos (XIV Convenio Iberia LAE y sus tripulantes de cabina de pasajeros, BOE, núm.298,13 diciembre 2001, art. 8).

El fenómeno está unida a nuevas formas de organización del trabajo de carácter más participativo. Así dentro de una línea de renovación se establece un sistema de Trabajo en Grupo como modelo ordinario de organización del trabajo, cuyo funcionamiento, con la participación del Comité de Empresa, está desarrollado en el Reglamento existente al respecto. Para lograr el grado óptimo de rentabilidad y competitividad del nuevo producto, es necesaria la participación y colaboración de la plantilla en la mejora de los procesos y métodos de trabajo (KVP). Independientemente de lo anterior se mantendrá y potenciará la participación de toda la plantilla, a través del sistema actual de propuestas de mejora. En este marco se establece un sistema de retribución variable colectiva, que superará el régimen anterior de incentivos y primas directas de producción en función del rendimiento alcanzado (Convenio de la Empresa Mercedes Benz España, S.A., BO. del Territorio Histórico de Alava, 26 febrero 1999). Naturalmente ello se traduce en la potenciación de la productividad y el compromiso de la plantilla en su consecución (art. 16). Existe, pues, una vía renovada de aumento del papel de la retribución variable

dentro de las estructuras salariales. Se trata de una renovación de las formas tradicionales de salario variable por rendimiento, las cuales, sin embargo, mantiene una importante (y mayoritaria) presencia en el sistema de negociación colectiva. Así en forma de primas a la producción o de pluses de productividad.

En el aspecto que ahora más interesa por su «connotación salarial» cabe señalar que el proceso de globalización en el comercio mundial y la inserción de la economía española en el mismo, exigen un aparato productivo competitivo en su vertiente exportadora y en su mercado interno. Al efecto, existen dos clases de condicionamiento que afectan a la competitividad empresarial, a la capacidad de crecimiento y a la creación de empleo. En primer lugar, *los costes directos y la organización de factores*. Aquí aparece el problema de la *moderación de costes salariales* y la flexibilidad interna de las empresas, especialmente necesaria ante las situaciones de dificultades de las empresas que pudieran dañar el empleo y perjudicar su competitividad.

Los sistemas salariales dependen de factores sociales y económicos que se ven afectados por las condiciones del ciclo económico que no pueden ser desatendidos por el sistema de negociación colectiva. Por otra parte, los propios agentes sociales, dentro de esa posición activa (línea activa), consideran necesario relacionar salarios y productividad, de manera que a la hora de abordar el tratamiento salarial se conjugue el empleo con el poder adquisitivo de los salarios *en la medida en que lo permitan las ganancias de productividad*, de forma tal que se consiga el mejor resultado en términos de creación de empleo (cfr. ANC 2002, art. 1º). Esto explica en gran medida la centralidad que en este ANC 2002 tiene todo lo concerniente a la materia salarial, en sentido amplio.

El **marco de referencia general** de la negociación colectiva en el ámbito del Estado ha sido evidentemente ese ANC-2002 (Acuerdo Interconfederal para la negociación colectiva. Un acuerdo que a pesar de su carácter flexible y jurídicamente obligacional (art. 1 ANC-2002) realzó el objetivo de la competitividad y el empleo en 2002 (desde una lógica de interiorización e implicación), los criterios en materia salarial (materia salarial y diversificación de partidas variables) y en materia de empleo (estabilidad en el empleo, políticas activas de empleo, flexibilidad interna) y los criterios en materia de seguridad y salud laboral (materia en la que, por cierto, se detecta una mayor presencia en la negociación colectiva andaluza, que ha utilizado las posibilidades de intervención abiertas por la Ley 31/1995, de 8

de noviembre de Prevención de Riesgos Laborales). Los agentes sociales «piensan juntos» y diagnostican sobre la competitividad y el empleo en 2002. Es de realzar el carácter obligacional de un *Acuerdo que tiene pocas obligaciones en sentido jurídico estricto. Se trata, mejor, de un código de conducta para cumplir las leyes y respetar el buen orden de la economía. Por lo demás, parece que hacia los niveles inferiores existe tan sólo un deber de influencia e impulso de acomodación a los objetivos señalados.*

- El ANC 2003 tiene como objetivo inmediato definir las **pautas** generales que han de informar la práctica de la negociación colectiva durante su vigencia. El ANC es reflejo de autoorganización colectiva, sin presencia directa del Estado («neopluralismo»). La negociación colectiva asume un mayor protagonismo como mecanismo de ordenación del sistema de relaciones laborales. Este acuerdo interprofesional en la cumbre, no ostenta fuerza normativa directiva, como decisión flexibilizadora de las propias partes signatarias. De ahí que sus reglas no encuentren aplicación directa e inmediata en las relaciones individuales de trabajo; de ahí se naturaleza meramente obligacional, derivando derechos y obligaciones para los sujetos negociadores. No obstante, el ANC impone un deber de influencia de las partes sociales respecto de sus organizaciones profesionales.
- Su objetivo era abordar el tratamiento de una serie de materias consideradas de interés preferente con el objetivo de *orientar la negociación colectiva*. El ANC-2002 tenía carácter jurídicamente obligacional respecto de las organizaciones profesionales que *asumen directamente* los compromisos del Acuerdo (cap.I, apdo.1). No tenía carácter normativo directamente vinculante para los trabajadores y empresarios representados por quienes negocian. En general asumía una función de gobierno del sistema de relaciones laborales. Gobierno flexible, porque establecía un diseño abierto de objetivos a perseguir y dejaba en gran medida abiertos los medios adecuados para conseguirlo atendiendo a la variabilidad de las situaciones en los diferentes ámbitos de la negociación colectiva. El ANC-2002 era un acuerdo de «obligaciones difusas» y de «compromisos difusos y generales»; era, asimismo, un acuerdo de valor «ad intra» entre las organizaciones firmantes del mismo. Su virtud casi exclusiva residía en detectar los grandes problemas, pero le faltaba los medios fundamentales para llevarlos a cabo, para lo cual tendría que haber sido, entre otras cosas, más preciso.

- Es de destacar, igualmente, que el *contenido más concreto es, significativamente, la política salarial*: a) en el tratamiento del crecimiento de los salarios se toma la opción por el criterio de la inflación prevista, pero con cláusula de revisión a pactar y mayor o menor moderación salarial, condicionada a los incrementos reales de la productividad y a los compromisos sobre inversiones productivas y sobre empleo. No parece que se haya conjurado el riesgo (sobre el que llaman la atención con complicidad los sujetos negociadores) de reivindicaciones de incrementos superiores o de cláusulas de garantía a la vieja usanza formuladas en convenio colectivo. b) En lo que se refiere a la regulación de la estructura salarial se reitera lo obvio, y en lo afecta a las cláusulas de descuelgue todo sigue igual sin innovación convencional respecto del programa normativo consagrado en la LET. En este sentido son modestas las aportaciones del ANC para el 2002, lo que no impide ver la necesidad de adoptar un enfoque interdisciplinar de los aspectos salariales y extrasalariales de la negociación colectiva

Sin embargo, el marco de referencia en la negociación más reciente es el ANC- 2003 (Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva 2003, Madrid, 30 de enero de 2003). En él se parte de la naturaleza flexible y obligacional, y sus objetivos se nuclea en torno a la «competitividad y el empleo» (cap.III), «criterios en materia salarial» (cap.IV), «criterios en materia de empleo, flexibilidad interna y cualificación profesional e igualdad de trabajo en el empleo» (cap.V), igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres (cap.VI), El teletrabajo: el Acuerdo Marco Europeo sobre el Teletrabajo (cap.VII), «criterios generales del procedimiento negociador» (cap.IX). Este ANC tiene también por objeto inmediato definir las **pautas** generales que han de informar la práctica de la negociación colectiva durante su vigencia y carece de fuerza normativa directa e inmediata como criterio de flexibilidad.

- En cuanto a la evolución de la eficacia social del ANC 2002 puede afirmarse, en general, que una buena parte de la negociación colectiva ha seguido los parámetros señalados en el ANC. (hecho que se constata por los propios agentes sociales en el cap.I del ANC-2003). Las partes firmantes del ANC –2003 han realizado, en efecto, una autovaloración respecto a su proyección, aunque en términos ciertamente genéricos.
- Respecto a la evolución del empleo, con el ANC-2002 se pretendía contribuir a su mantenimiento y creación. El balance no es positivo.

- Durante su vigencia se ha conseguido un *moderado crecimiento de los salarios, a la vez que han ido ganando peso específico en los convenios colectivos las materias de empleo y contratación*, con presencia significativa en los mismos de regulaciones de las distintas modalidades contractuales y se ha agilizado la negociación colectiva. Asimismo puede deducirse una mayor receptividad hacia los temas relacionados con clasificación profesional, jornada, contratación, igualdad de oportunidades, etc. y, por el contrario, una menor receptividad respecto la orientación de crear instrumentos estables, para mejorar la capacidad de gestionar anticipadamente los cambios, como los observatorios sectoriales de ámbito estatal para el empleo y la competitividad.
- Por otro lado, se ha puesto de manifiesto que la negociación colectiva es *instrumento idóneo* para regular los cambios de las relaciones laborales y para dar respuesta a la heterogeneidad de los sectores, a la diversidad productiva y de la organización del trabajo, así como para abordar materias que no hace muchos años eran ajenas a la negociación colectiva.

Esta orientación marcadamente salarial se mantiene y refuerza en el Marco de referencia actual es el ANC 2003, en cuyo cap. IV se regulan los «Criterios en materia salarial. En dicho ANC-2003 se valoran los resultados del ANC 2002. Se observa que en éste se establecieron unos criterios en materia salarial que *permitían combinar la mejora moderada de la capacidad adquisitiva de los salarios, el crecimiento del empleo, la mejora de la competitividad de las empresas, el aumento de las inversiones productivas y la contención de precios. Con ello se quiso contribuir a minimizar los efectos negativos que una situación económica incierta pudiera tener para el empleo y el crecimiento económico, dando conjuntamente una señal de confianza.* Veámoslo con mayor detenimiento.

- Como objetivo general se pretende instalar la negociación colectiva del 2003 en un escenario que permita favorecer la competitividad empresarial y crear empleo en cantidad y calidad. Preside aquí una perspectiva de política económica vinculada a la política estrictamente laboral. Los *pactos interprofesionales de los años ochenta*, resultado de la concertación social, fueron, en lo esencial, pactos de rentas del trabajo; pacto en los que las organizaciones sindicales, a cambio de coparticipar en la toma de decisiones de las grandes cuestiones de índole socio-económica, aceptaron una moderación

salarial universal o general. La técnica utilizada para la implantación de esta política de contención salarial fue el establecimiento de una previsión de crecimiento de los salarios que había de fluctuar dentro de las bandas convenidas. Distinta es la lógica a que obedece el ANC. Desde luego, este Acuerdo enuncia una serie de criterios en materia salarial; pero ni por razón de sus objetivos, no por razón de sus contenidos, entra en la categoría de los pactos sociales sobre rentas. En materia salarial el ANC recomienda, nuevamente moderación salarial, e incrementos salariales ajustados a los índices de inflación prevista, pero «no pretende introducir una política de control de las subidas salariales, mediante el establecimiento de límites cuantitativos de carácter general. Ciertamente las partes manifiestan su intención de llevar a cabo una política de moderado crecimiento de los salarios que contribuya al control de la inflación y al mantenimiento y creación de empleo. Es de significar que el criterio de moderación en el crecimiento de los salarios no se concibe como de aplicación general e indiferenciada, sino que, al contrario, se pretende que el aumento salarial se efectúa atendiendo muy de cerca de la situación específica en que se encuentran el sector o la empresa. Se rechaza establecer un incremento salarial indiferente al contexto real en que se mueven en cada momento los ámbitos de negociación. Esto es, se aparta del modelo de política de rentas general que se había implantado en los grandes acuerdos de concertación desde la década de los ochenta, los cuales había mostrado disfuncionalidades en este sentido. Cabría inquirir sobre si se ha superado verdaderamente la *lógica* de política de rentas y de contención salarial en los últimos Acuerdos de Negociación Colectiva. Parece que no: lo que ha cambiado es el *modelo convencional, el cual, ahora, parece vencerse hacia un modelo de contención salarial más descentralizada y dinámica.*

- *Criterios (medios) para la consecución de los que califica como modelo apropiado (de crecimiento salarial) para evitar espirales inflacionistas nada deseables. Tres son, en síntesis, los criterios que definen ese modelo. En primer lugar, la negociación colectiva ha de tomar como referencia para la fijación de los salarios la inflación prevista por el Gobierno para el año 2003, a cuyos efectos el Acuerdo, en defensa del principio de unidad de mercado, desaconseja la utilización de otras previsiones de inflación distintas a las oficiales, como pudie-*

ran ser las adoptadas en un ámbito sectorial específico o en un ámbito territorial determinado. Por otra parte, los convenios colectivos deberán incorporar una cláusula de revisión salarial, con la finalidad de mantener el poder adquisitivo de los salarios por las desviaciones en las previsiones sobre la inflación. Pero en el caso de que se produzcan aumentos de salarios que superen los índices de inflación prevista deberán necesariamente relacionarse con el incremento de la productividad real alcanzada. Esto último supone vincular la cuantía de los salarios con la situación y resultados de la empresa de que se trate.

- Respecto a la *Estructura salarial* se realiza la necesidad de que los convenios y acuerdos colectivos delimiten las estructuras salariales atendiendo a un criterio de adecuación funcional a las características y exigencias del sector y de la realidad empresarial, los nuevos sistemas de organización del trabajo, la oportunidad de potenciar los elementos variables de la retribución, etcétera. Desea impulsar la racionalización y la eficiencia de la estructuras salariales y fomentar las fórmulas de participación retributiva. Se realiza el principio legal ex art. 26 LET de que la determinación de la estructura salarial es materia propia de la negociación colectiva.
- Existe una reiteración en el objetivo de llevar a cabo en el año 2003 una política de ***moderado crecimiento de los salarios que permita adaptarse al contexto económico***, apoyar el descenso de la inflación y la mejora de la competitividad, potenciar las inversiones productivas y favorecer el empleo estable y seguro. La negociación salarial debe tomar como primera referencia la inflación prevista, fijada por el Gobierno para el año 2003.

El objetivo de moderación en el crecimiento de los salarios sólo se ha logrado en parte en la experiencia de la negociación colectiva. El incremento salarial en la negociación colectiva de 2002 ha sido superior a la previsión inicial: en el Informe del CES de 2002 se constata, en efecto, que el aumento salarial medio pactado en los convenios colectivos registrados hasta el 31 de diciembre de 2002 fue el 3,05%, porcentaje inferior al de los convenios registrados en el año anterior en la misma fecha (3,48%). Al insertar las cláusulas de revisión salarial (que tratan de garantizar el poder adquisitivo de los salarios), el

aumento salarial medio en los convenios registrados hasta el 28 de febrero de 2003, y con efectos en 2002, ha alcanzado el 3,84%, ligeramente superior al alcanzado en el año anterior para el mismo período de referencia. El incremento salarial pactado resultantes (3,84%) es manifiestamente superior a la previsión inicial de inflación prevista por el Gobierno para 2002 (el 20%), y en menor medida, superior al IPC real (3,5 en media anual)¹. El 60% de dichas cláusulas tienen efectos retroactivos, siendo dichas cláusulas retroactivas más frecuentes en el nivel empresarial de negociación colectiva. Por lo demás, es de hacer notar, estas cláusulas de revisión realizan las recomendaciones establecidas en el ANC-2002, que aconseja el establecimiento de cláusulas de revisión salarial para hacer frente a las desviaciones que se produjeran.

Un caso aparte, por sus peculiares características, es el de la negociación colectiva en la Administración Pública. En ese ámbito singular, en el capítulo XVIII, relativo al «incremento general de retribuciones», del Acuerdo del Consejo de Ministros por el que se aprueba el Acuerdo Administración-Sindicatos para el período 2003-2004 para la modernización y mejora de la Administración Pública (BOE, núm.276, 18 noviembre 2002), se establece que «el incremento general para el conjunto de retribuciones de los empleados públicos para el año 2003 será de un 2% con respecto a las del año 2002. Para el año 2004, el incremento general de retribuciones a incluir en el anteproyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado será igual a la previsión presupuestaria de inflación para dicho ejercicio».

- En segundo lugar, se entiende que puede haber incrementos superiores a la inflación prevista dentro de los límites derivados del incremento de la productividad. En tercer lugar, se entiende que la diversidad de situaciones no puede tratarse de manera uniforme, por lo que los negociadores deberán, en cada caso, tener en cuenta las circunstancias específicas de su ámbito para fijar las condiciones salariales, todo ello dentro de los objetivos generales. En tal sentido la negocia-

¹ Véase Memoria del CES, sobre la situación socioeconómica y laboral en el 2002, Madrid, 2003, pp. 400-401.

ción 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. A tal fin, en la definición de los conceptos *variables* 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.

- En cuanto a las *Cláusulas de inaplicación salarial*, se indica, igualmente, que la inclusión de la llamada «cláusula de inaplicación» del régimen salarial debe efectivamente formar parte del contenido mínimo de los convenios colectivos de ámbito superior al de empresa. Por ello se considera necesario que en dichos convenios se establezcan las condiciones y procedimientos por los que podría no aplicarse el régimen salarial a las empresas cuya estabilidad económica pudiera verse dañada como consecuencia de tal aplicación (lo que ya se impone legalmente ex art. 85.3,c) LET). Ello supone una potenciación de este tipo de *cláusulas flexibilizadoras*; y así se ha reflejado en la negociación colectiva de modo cada vez más generalizado.

Es importante destacar que se es consciente de la importancia de la negociación colectiva en el contexto descrito. La negociación colectiva constituye un instrumento fundamental para favorecer el crecimiento, el empleo y la competitividad de las empresa (art. 2º ANC). Es así como se inserta la negociación colectiva como instrumento de la ordenación de la economía y del empleo. Se asume, por otra parte, una política salarial «responsable», esto es, una política de moderación del crecimiento de los salarios.

- Así la determinación de los salarios debe tomar como referencia las previsiones de inflación *oficiales*, desaconsejándose, en consecuencia, el establecimiento de otros parámetros ya sea en un ámbito sectorial específico, ya sea en un ámbito territorial. Además, deberá tenerse en cuenta que el crecimiento de los salarios en convenio debería tomar como referencia los costes laborales unitarios, de forma tal que la cifra resul-

tante permita a las empresas, en particular las abiertas a la competencia internacional actual y no verse perjudicadas con respecto a sus competidores.

- Cuestión de trascendental importancia es la relativa a la ordenación de la *estructura salarial*, que, como se sabe, remite a la organización del salario en partidas o conceptos fijos (salario base) y variables (complementos de salariales). Esa estructura salarial, cada vez más compleja y diversificada, debe corresponderse y adecuarse a la *realidad* sectorial y *empresarial*, atendiendo debidamente a su directa relación con los nuevos sistemas de organización del trabajo y los incentivos a la producción, la calidad o los resultantes, entre otros. Por ello en el ANC de 2002 se precisa que la *delimitación* de los conceptos *variables* deberían tener 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* (art. 2º ANC).
- En la fijación de las estructuras salariales deberá atenderse a la *diversidad* de situaciones, por lo que ha de evitarse un tratamiento uniforme. He aquí que la negociación colectiva de cada sector y *empresa* deberá partir de las circunstancias específicas dentro de su ámbito para fijar las condiciones salariales, dentro de los objetivos generales diseñados en los ámbitos superiores de negociación.
- El régimen salarial puede y debe adaptarse a las características específicas de la empresa como ámbito específico de negociación colectiva. Paso importante en este sentido es el establecimiento de cláusulas de inaplicación o de descuelgue salarial. Como señala el propio arts.85 y 84 LET —y quiere reiterar y realzar el ANC de 2002— la inclusión de la llamada cláusula de inaplicación del régimen salarial forma parte del contenido mínimo de los convenios colectivos de ámbito superior a la empresa. En tal sentido las organizaciones empresariales y sindicales consideran necesario que en tales convenios se establezcan las condiciones y procedimientos por los que podría no aplicarse el régimen salarial a las empresas cuya estabilidad económica pudiera verse dañada como consecuencia de tal aplicación.

- Importará verificar hasta qué punto se han plasmado estos objetivos generales en el ámbito de la negociación colectiva *empresarial*. En tal sentido, debe indicarse que la tendencia hacia un proceso de *empresarización* de las relaciones salariales es incompleto e imperfecto, quizá por la fuerza explicable que tiene la negociación colectiva sectorial. Pero hay que decir inmediatamente que ya el AINC de 1997 había previsto en esta materia dejar un marco muy amplio para negociación colectiva de *ámbito empresarial*. En dicho AINC, punto 4º («Estructura salarial»), se indicaba que los convenios nacionales de rama de actividad no debería agotar los criterios salariales. Por el contrario, debería remitir las cuestiones salariales a los ámbitos inferiores, limitándose a establecer los conceptos o criterios que definen la estructura salarial vigente en cada sector, sin que ello implique el establecimiento de cuantía alguna. Lo cual sólo en parte parece haberse cumplido, al menos en la materia retributiva ahora estudiada.

La negociación de ámbito empresarial —incluso de la mediana y gran empresa— todavía adolece del defecto de mantener una estructura salarial poco diversificada y polarizada en torno a pocos conceptos, ostentando un porcentaje aún pequeño los complementos variables en función de la situación y resultados efectivos de la empresa de que se trate. En general se cumple mecánicamente la indicación legal —y de los Acuerdos Interconfederales— de organizar la estructura salarial, de manera que ésta comprenda el salario base, como retribución fijada por unidad de tiempo o de obra y, en su caso (que es lo normal), complementos salariales (art. 26.3 LET), fijados en función de circunstancias relativas a las condiciones personales del trabajador, al trabajo realizado o a la situación y resultados de la empresa, que se calcularán conforme a los criterios que a tal efecto se pacten. De este modo, en la praxis de la negociación, la estructura salarial es establecida a través de convenio y, en ausencia de éste (como ya previera el AICV de 1997, art. 12), a través de *acuerdo de empresa* pactado entre la empresa y la representación legal de los trabajadores. Se ha avanzado en la línea recomendada por los grandes acuerdos de que el salario base lo sea de grupo, y que éste acabe por integrar muchos de los complementos que ya existentes, por lo que ese salario base *racionalizador* se ha resuelto en la práctica en muchos casos como el salario mínimo *convencional* que por todos los conceptos percibe el trabajador perteneciente a la empresa. Según el art. 76 del I Convenio Empresa Autoridad

Portuaria de Las Palmas, BO. de la Provincia de Las Palmas, núm.31, 12 mayo 2001, el salario base es la parte de la retribución del trabajador por unidad de tiempo, en función del grupo profesional, ocupación y nivel salarial que cada trabajador tenga reconocido, de acuerdo con los valores que figuran en las tablas salariales, con independencia de los complementos, que en su caso, correspondan por el desempeño de una ocupación específica. Su percepción se abonará en doce mensualidades de igual cuantía.

No se ha resuelto el problema detectado ya en los grandes acuerdos sociales de racionalizar la multitud de complementos y sus respectivas denominaciones, lo cual es generador de incertezas y de inseguridad jurídica. Existe todavía una amplia variedad y pluralidad de complementos salariales en los sectores y *empresas*, y esa multitud de denominaciones no ha sido plenamente reconducida a criterios de racionalización y adecuada clarificación.

Por último señalar, en esta perspectiva general sobre el tratamiento convencional de la materia retributiva, que los agentes sociales (la patronal CEOE, y los sindicatos UGT y CC.OO) se han marcado en diciembre de 2002, un plazo hasta finales de enero de 2003 para celebrar un *Acuerdo Marco* para ordenar la negociación colectiva en el año 2003. Un Acuerdo que servirá de referencia a todos los ámbitos de nuestro sistema de negociación colectiva. En él se insistirá nuevamente en la necesidad de atender a la situación de incertidumbre económica y en las exigencias de competitividad, y se opta por un modelo de intervención al respecto: moderación salarial (sin establecer un tope máximo general), y regulación del salario prestando atención a la inflación prevista y a la mejora de la productividad. A ello se añade un prudente mecanismo de revisión salarial. Punto, éste último, donde los agentes sociales muestran importantes discrepancias, ya que las patronales CEOE y CEPYME, que se inclina por hacer desaparecer las cláusulas de revisión salarial en los convenios colectivos que se negocien para el año 2003. Actualmente el 76% de los trabajadores con convenio cuentan con una cláusula que garantiza la revisión *automática* de sus salarios si se desvía la inflación. Las grandes centrales sindicales (UGT y CCOO) consideran que deben mantenerse para garantizar el poder adquisitivo de los salarios, y denuncian el «carácter sesgado» de las propuestas contrarias del Fondo Monetario Internacional (FMI), que aboga por eliminar dichas cláusulas convencionales. Por su parte, el Ministerio de Economía y el Banco de España parecen mostrarse favorables a su supresión.

2. SISTEMAS Y ESTRUCTURAS SALARIALES EN LA MEDIANA Y GRAN EMPRESA. ANÁLISIS DEL RÉGIMEN JURÍDICO-NEGOCIAL CONCRETO

A) Introducción

La Ley 11/1994, de 19 de mayo, introdujo un cambio cualitativo en la ordenación normativa del salario y de las estructuras salariales. Dicha reforma supuso un retroceso o repliegue de la normativa estatal al derogarse las normas reglamentarias reguladoras de la materia salarial. Por otra parte, el art. 26 LET establece un reenvío a la negociación colectiva (convenio colectivos y acuerdos de empresa) para que regulen la estructura de la negociación colectiva, sólo en su defecto puede penetrar la autonomía individual a través del contrato individual de trabajo. Esto supone que la negociación colectiva se constituye *en fuente principal de regulación de la materia salarial y, especialmente, por lo que concierne a la determinación de las estructuras salariales* (los términos de la ordenación legal son inequívocos, «mediante la negociación colectiva, o en su defecto, el contrato individual, se determinará la estructura del salario»; art. 26.3 LET). Existe, pues, una remisión legal en primera instancia a la negociación colectiva para establecer libremente la estructura salarial. No obstante, como se verá después, la estructura del salario debe atenerse al esquema legal que diferencia entre salario base y complementos salariales, como únicos elementos que pueden integrar la estructura «interna» del salario en sentido estrictamente jurídico.

En la negociación colectiva de empresa, los sistemas salariales suelen ser contemplados desde el punto de vista —más complejo de racionalización— de la *masa salarial*, como concepto globalizador que integra los elementos económicos retributivos y no retributivos. Este concepto se relaciona con los costes socio-laborales de la empresa. La regulación convencional del salario (en la que tiene un *papel nuclear los convenios de empresa* de cada sector, porque son los que *determinan concretamente el salario: lo especifican en cuantías y otros aspectos fundamentales, pues permiten el tránsito de la ordenación racionalizadora —grandes Acuerdos Marco y convenios de sector— a la ordenación concreta adaptada a las circunstancias de cada empresa*). La terminología salarial en la negociación colectiva es muy variada con acepciones que, en términos generales, son equivalentes en su significación jurídico-laboral: salario, remuneración, retribución, retribución salarial, obliga-

ciones de naturaleza salarial, y otras afines. Esas acepciones derivan, a menudo, de tradiciones legales y negociales que reflejan usos y prácticas de sectores y empresas. Téngase en cuenta que el art. 26.1 LET proporciona una definición legal omnicompreensiva de salario. Es «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». De este modo, sólo es salario la percepción económica que tenga su causa en el trabajo realizado por el asalariado. De esta definición se infiere la presunción «*iuris tantum*» a favor del trabajador de que toda retribución que recibe del empresario es salario (STS 25 octubre 1988 (Ar.8152)). Por otra parte, en nuestro ordenamiento jurídico rige el principio de realidad salarial, que prevalece frente a la calificación o denominación formal que presenten las percepciones económicas. De este modo la calificación técnico-jurídica como partida salarial de una percepción económica regulada en convenio colectivo depende de la realidad de que se abona en contraprestación del trabajo asalariado (STS 2 noviembre 1989, Ar.7791). Todo esto es importante para valorar en sus justos términos la regulación convencional de la materia salarial.

No se puede negar que se ha avanzado hacia una mayor racionalización y rigor de los sistemas salariales en la negociación colectiva de sectores y empresas. Pero en la empresa emergen criterios de regulación que o bien recogen «culturas retributivas» tradicionales; o bien muestran fisiológicamente su propia especificidad obedeciendo a necesidades objetivas para su buen funcionamiento y gestión de las masas salariales. En este último aspecto deberá conservarse en lo posible la especificidad de regulación salarial, pero no puede olvidarse que debe existir una *coordinación internegocial* entre los convenios y acuerdos de empresa y los convenios colectivos del sector correspondiente, y ello ha de ser así porque, en términos generales y reales, la negociación sectorial es el instrumento más idóneo para racionalizar las estructuras salariales en una perspectiva que tenga en cuenta el problema del sector en que se inserta la empresa y sin cuya atención puede incurrirse en graves errores en el modelo de regulación de la materia retributiva. Todo ello evitando la tentación de que los convenios sectoriales traten de uniformizar la negociación colectiva, cuando deben limitarse a racionalizarla, estableciendo criterios abiertos a la flexibilidad salarial y sin incidir sobre la cuantía del salario y de sus partidas integrantes.

B) *La experiencia de la negociación salarial de empresa de mediana y grandes dimensiones.*

El art. 26 LET establece una remisión legal genérica a la negociación colectiva sin determinar el nivel de negociación, inclinándose por una posición flexible que favorece la diversificación salarial. Sin embargo, la negociación colectiva articulada, especialmente desde la década de los noventa apuesta por atribuir a los convenios sectoriales de ámbito estatal la delimitación de las estructuras salariales, distribuyendo espacios de negociación entre los distintos niveles inferiores, hasta llegar a la empresa. El ANC dispuso que el convenio nacional de rama o sector de actividad puede remitir las cuestiones salariales a los ámbitos inferiores, limitándose a establecer los conceptos o criterios que definen la estructura salarial vigente en cada sector, sin que ello implique el establecimiento de cuantía alguna (art. 4 AINC). De este modo, el convenio sectorial no debe agotar el tratamiento, limitándose a definir y clarificar las estructuras salariales. Se comprende que a pesar del protagonismo concedido al Convenio nacional o estatal de sector (que suele reivindicar para sí la autosuficiencia en la determinación de la estructura de los salarios), en la práctica negocial de empresa se aprecie una distribución más flexible que permite adaptar los esquemas sectoriales de ordenación a las características y situación específica de cada organización productiva; algo tanto más necesario en la mediana y gran empresa. De este modo se equilibra la función homogeneizadora y racionalizadora de la regulación sectorial con la función flexibilizadora y de adaptación de la regulación empresarial. Esto es, como se comprobará más adelante, lo que arroja el estudio empírico y analítico de la negociación colectiva en el importantísimo ámbito considerado, donde existe una interferencia constante entre negociación sectorial y negociación de base empresarial.

No obstante, existen sugerentes intentos de racionalización de los sistemas retributivos, en la línea de implantar un *nuevo modelo de retribución de base empresarial*. Casos paradigmáticos son los del Convenio Colectivo de la Empresa «Ercros Industrial, Sociedad Anónima» (BOE, núm. 171, 18 julio 2002), el convenio colectivo de «Unión Fenosa» y, sobre todo, el Acuerdo sobre Estructura Profesional y Salarial del Grupo Aceralia (BOE, núm. 171, 18 julio). El convenio de la Empresa «Ercros Industrial» contiene en su cap. III una sistematización de los conceptos salariales dentro de un «Sistema retributivo», que regula las materias relativas al incremento salarial y

su revisión, cláusula de revisión salarial, estructura retributiva (salario base y complementos). También el Convenio de la Empresa Danone, S.A.» (BOE, núm.30, 4 febrero 2003), establece una racionalización del régimen retributivo (cap.V), regulando los incrementos salariales y las cláusulas de revisión, la estructura de las retribuciones (salario base y complementos salariales, personales, de puesto de trabajo, de cantidad o calidad de trabajo, de vencimiento superior al mes) y las percepciones económicas no salariales: suplidos (plus de transporte, quebranto de moneda, dietas, kilometraje en vehículo particular), mejora de las prestaciones «reglamentarias» de la Seguridad Social (retribución en caso de enfermedad común o accidente no laboral, retribución en caso de accidente laboral y ayuda por hijos o cónyuge discapacitados físicos o psíquicos), y percepciones dinerarias y en especie de carácter social (ayuda escolar, ayuda estudios para empleados y ayuda estudios para hijos de empleados). Para después pasar a realizar un análisis detallado de cada una de las partidas salariales.

Igualmente, el Convenio de «John Deere Ibérica, S.A.» (BOCM, núm.214,8 septiembre, 2001), trata de racionalizar los conceptos retributivos, distinguiendo entre salario base y complementos salariales: personales (antigüedad), de puesto de trabajo (nocturnidad), por calidad o cantidad de trabajo (plus de actividad, incentivo a la producción, horas extraordinarias), de vencimiento periódico superior al mes (gratificaciones extraordinarias², plus convenio, plus sistema de trabajo), suplidos (plus de distancia); regulando después las cláusulas de mejora y de revisión salarial (Convenio de «John Deere Ibérica, S.A., BOCM, núm.214, 8 septiembre 2001, cap.V, art. 20). Tras lo cual establece una serie de condiciones generales aplicables sobre mejoras salariales.

Igualmente tienden a organizarse los conceptos retributivos, las estructuras salariales, en dos grandes grupos: a) retribuciones fijas (sueldo base, premio de antigüedad, prima por razón de viaje garantizada, gratificaciones extraordinarias, gratificación por cierre de ejercicio, prima de responsabilidad de sobrecargo, prima de responsabilidad del TCP principal). b) retribuciones variables (1. prima por razón de viaje. 2. plus de nocturnidad. 3. plus de asistencia. c) Gastos

² Gratificaciones o pagas extraordinarias (art. 31 LET) que tiene naturaleza salarial, como salario diferido en sentido jurídico (STS 6 mayo 1999, Ar.4709). No sin problemas, la jurisprudencia las configura como complementos salariales no imputables al salario base (STS 18 enero 1999, Ar.82), cuando, en realidad, deberían formar causalmente parte del salario base fijado por unidad de tiempo. Por lo demás, no pueden encuadrarse en ninguno de los tres grupos clasificatorios de complementos legales ex artículo 26.3 LET.

compensatorios (dietas, dietas de destacamento, residencia o destino). d) otras percepciones (venta a bordo, protección a la familia) (XVI Convenio entre Iberia LAE y sus tripulantes de cabina de pasajeros, BOE, 298, 13 diciembre, art. 93).

A menudo, sin embargo, se mezclan conceptos: así, por ejemplo, en el XX Convenio de «Prensa Española, S.A» (BOE, núm.161, 7 julio de 2002) se regula en un mismo capítulo (cap.V) las «Retribuciones y otros beneficios sociales» (sic.).

En una perspectiva general, en el convenio «Unión Fenosa» se destaca que el mismo es el resultado del esfuerzo conjunto realizado por los representantes de los trabajadores y la Dirección de la empresa, para dotarla de un modelo de relaciones laborales adecuado a un entorno de negocio más dinámico y abierto a la competencia, como consecuencia de la entrada en vigor del nuevo marco regulador del sector de referencia y de una economía más global. En él se precisa como dirección a seguir que el sistema retributivo debe estar encaminado a motivar a los trabajadores, distinguiendo tres componentes retributivos de cuya suma se obtiene el salario total de cada trabajador: retribución total = salario de grupo + salario por ocupación + retribución variable. El tratamiento de esta última partida. La retribución variable está vinculada a la actuación de cada trabajador singularmente considerado y a lo que obtiene con esa actuación, determinada mediante criterios homogéneos a través de una gestión del desempeño³ y tendrá menor peso en relación con el salario a medida que se desciende en la escala de grupos profesionales. Esta forma de retribución variable modulada por la conducta laboral de cada trabajador en singular, supone la plasmación de las nuevas orientaciones organizativas encaminadas a fomentar la individualización de la retribución en correspondencia con la misma individualización de la organización del trabajo social dentro de la empresa. Se incorpora, de este modo, una de las tendencias más innovadoras en la organización de lo que se ha dado en llamar los recursos humanos en la empresa. La retribución variable se percibirá una vez al año, tras la evaluación de la gestión del desempeño del empleado.

Es de significar la convicción de los agentes sociales de la necesidad de establecer una transición hacia un nuevo modelo de relaciones laborales, que supondrá igualmente la instauración de un nuevo modelo de regulación salarial (véase, por ejemplo, el preámbulo y el inicio de la

³ Es cada vez más frecuente la introducción como mejora de carácter salarial «el complemento de desempeño». Véase artículo 8 del Convenio Colectivo para el Banco de España y sus trabajadores, BOE, núm.311, 28 diciembre 2001.

Segunda Parte del Convenio Unión Fenosa, Zona Centro; y en sí mismo todo el Acuerdo sobre estructura profesional y salarial del Grupo Aceralia, BOE, núm.171, 18 julio 2002)⁴. En ese período de transición se han establecido complementos *ad hoc*, como es el caso del «complemento personal de homologación», o la «compensación por cambio del sistema de pensiones», los cuales reflejan por sí mismos el carácter instrumental del salario al servicio de la organización y reestructuración del sistema empresarial y del propio sistema de relaciones laborales. Este proceso de reorganización determina igualmente la desaparición de algunos conceptos salariales (v.gr., premios de vinculación al escalón, premios de fidelidad), requiriendo una transformación de los derechos del trabajador (v.gr., Convenio Unión Fenosa, Zona Centro).

En el Preámbulo, ya aludido, del Acuerdo sobre Estructura Profesional y Salarial del Grupo Aceralia (BOE, núm.171, 18 julio 2002) se hace constar que la necesidad de adecuar los puestos de trabajo vigentes en la fecha de su firma a las necesidades presentes y futuras de la organización, mediante un sistema basado en el desarrollo de la profesión, como eje básico de un nuevo sistema que favorezca el desarrollo continuo de las personas, según la evolución de las líneas de la estrategia industrial de las áreas de negocio. También se reitera el propósito de establecer un *nuevo modelo retributivo, asociado a la nueva estructura profesional, que contemple valores retributivos acordes con los distintos niveles profesionales y que reflejen adecuada y proporcionalmente los distintos niveles de aportación a los resultados de la empresa*. Es más, es adaptación del modelo retributivo debe atender al análisis de la estrategia industrial, de la estructura organizativa y de la identificación de la cadena de valor de la empresa; mediante lo cual se identificaran los procesos clave y sus líneas de mejora, estableciendo las necesidades de adecuación de la estructura salarial y profesional, definiendo las profesiones, sus competencias y niveles correspondientes. En este sentido se puede apreciar como la *negociación colectiva aparece como una institución de regulación e intermediación de los procesos de organización de la empresa, y en particular, ahora específicamente, de las estructuras retributivas*.

⁴ En cuyo Preámbulo se realiza la necesidad de establecer *un nuevo modelo retributivo, asociado a la nueva estructura profesional, que contemple valores retributivos acordes con los distintos niveles profesionales y que refleje adecuada y proporcionalmente los distintos niveles de aportación a los resultados de la empresa. Partiendo, con todo, del análisis de la estrategia industrial, de la estructura productiva y de la identificación de la cadena de valor de la empresa, se identificaron los procesos clave y sus líneas de mejora, estableciendo las necesidades de adecuación de la estructura profesional, definiendo las profesiones, sus competencias y niveles correspondientes*.

En esta dirección, se parte de la delimitación de la «estructura profesional», indicando que la actual estructura profesional, en la que la clasificación organizativa de cada trabajador viene fijada por su integración en una división funcional y un grupo profesional, se centra en el desarrollo de la profesión, estructura en competencias, de tal forma que permita un desarrollo continuo de las personas, según la evolución de las líneas de la estrategia industrial de cada una de las áreas de negocio. Seguidamente se define y describe la profesión y las competencias (arts.2 y sigs.). Importa señalar que en la ordenación de la «estructura salarial» se parte de que el sistema retributivo que se regula se encuentra asociado a la nueva estructura profesional y su diseño contempla valores retributivos acordes con los distintos niveles profesionales definidos en el convenio (art. 12).

La estructura salarial diseñada en los convenios colectivos de empresa mantiene, en términos generales, la composición dualista que suele indicarse en los grandes acuerdos interconfederales y en los convenios colectivos de sector. Naturalmente incorporan la especificidad de cada empresa o grupo de empresas. Se distingue, así, una estructura *tipológica general*, entre el salario base (partida fijada por unidad de tiempo —preferentemente—, o por unidad de obra, señalado el importa o partida básica de la remuneración) y los complementos salariales adicionados al salario base, y atención a diversas circunstancias. En ellos predominan todavía los *complementos de cuantía fija*, con una menor presencia de los complementos de cuantía variable⁵. De cualquier modo, aunque aún prevalecen los complementos clásicos como la antigüedad tratado en los términos tradicionales, existen nuevos enfoques, al respecto, que deben ser tomados en consideración para rectificar ciertos discursos excesivamente unilaterales, al respecto, ya que la antigüedad sabiamente regulada puede enlazarse con la estabilidad en el empleo y con la pretensión explícita de incrementar el «interesamiento» del trabajador en la marcha de la empresa.

⁵ El artículo 20 recoge el «Plus de convenio» el artículo 9 del Convenio colectivo de «Grupo Gruzcampo, Sociedad Anónoma», para su centro de El Puig (Valencia), BOE, núm.26, 30 enero 2001), establece una ordenación significativa de la estructura retributiva, a cuyo tenor el sistema retributivo estará integrado exclusivamente por los siguientes conceptos: A) Generales: salario base por nivel profesional. Complemento por experiencia. Complemento de subnivel. Plus Convenio. B) Individuales. Complementos asignados individualmente en función de circunstancias personales, del puesto de trabajo, en función de objetivos, o por mejoras voluntarias de la empresa, entre los que se comprende el residual Complemento Plus Convenio, establecido en el Convenio colectivo para 1995. Señala además criterios de racionalización de la estructura salarial.

No obstante, existe una *tendencia paulatina hacia el incremento de los complementos variables en su cuantía*. Dentro ellos tienen un mayor peso los complementos fijados en atención al trabajo realizado, en términos de cantidad y calidad, y tanto de carácter individual (incentivos y similares) como los que tienen una dimensión más institucional, al vincularse a la evolución de la productividad de la empresa (primas a la productividad en sentido estricto). Ahora bien, dentro de los complementos de cuantía variable, todavía tienen poco calado en nuestro sistema de negociación colectiva (a pesar de que existen experiencias importantes que se analizan en esta investigación empírica) las manifestaciones más innovadoras de los complementos fijados en función de la situación y resultados de la empresa. Experiencia, como se acaba de decir, existen —aunque no generalizadas, ni por el momento generalizables— en ciertas empresas en los sectores punta (y menos en las ubicadas en los sectores en declive) de participación en beneficios o ingresos en sentido auténticamente variable, la participación accionaria y, sobre todo, un tema que está actualmente replanteando la propia formulación del salario en términos de *participación retributiva*, nos referimos a las conocidas *Stoks Sptions*, respecto de las cuales se va extendiendo la convicción de su naturaleza esencialmente salarial en la medida en que retribuyen, bajo la nueva lógica integrativa, el trabajo prestado por cuenta ajena en los términos del art. 26.1 LET, en relación con el art. 1.1 del mismo cuerpo legal.

Por otra parte, la sistema de negociación colectiva, tanto sectorial como de empresa, a pesar de la reforma que se emprendiera a partir del año 1994 no ha presentado cambios radicales, manteniéndose el *modelo tipológico de tabla salarial* atendiendo a grupos, categorías o niveles profesionales, y, dentro de ellos, comprendiendo el salario base y otros conceptos salariales complementarios, los cuales se articulan en las correspondientes tablas salariales fijadas en la negociación colectiva (de ordinario incluidas como anexo a los convenios o acuerdos colectivos).

La estructura salarial —esto es, el conjunto organizado compuesto de varias partidas salariales heterogéneas— se viene vertebrando en nuestro sistema jurídico en dos grupos fundamentales: el salario base y los complementos salariales. Esa estructura binaria es imperativa. Lógicamente la estructura salarial de las empresas en España se ajusta a esa prescripción legal racionalizadora. En algunos casos se establece una estructura salarial muy ordenada, con una

definición de los diversos conceptos retributivos⁶. Se descompone la estructura salarial en dos conceptos fundamentales:

a) El salario base

Que, conforme al art. 26.3 LET remite a aquella parte del salario fijada por unidad de tiempo, o por unidad de obra, o combinando ambas unidades de determinación (posibilidad que, es obvio, no queda impedida en el sistema legal de orientación flexible). En la negociación colectiva prevalece la fijación del salario base por unidad de tiempo, respecto al salario por unidad de obra que se localiza en ciertos sectores de actividad. Igualmente predomina el módulo temporal del día o del mes, frente al más marginal de la hora o del anual. En la negociación colectiva los salarios base son fijados en las «Tablas salariales» normalmente anexas a los convenios colectivos. Es la partida salarial cuantitativamente más importante dentro de la estructura de la retribución global (salario base más complementos agregados de naturaleza salarial) y sirve de referencia necesaria (por indicación en la praxis de la negociación colectiva) para el cómputo de los complementos salariales). Conforme al art. 12.3

⁶ Es el caso del Convenio colectivo de la empresa «Altadis, Sociedad Anónima», BOE, núm.193, 13 agosto 2002, cap. III, relativo a la ordenación de la estructura salarial. Según los artículos 13 y 14 las retribuciones en «Altadis» tendrán la siguiente estructura: 1. Salario base o calificación. 2. Complementos personales (aumentos periódicos por años de servicio; gratificaciones por continuidad en el servicio; garantías a título personal; complemento salarial en sustitución del «primaje» por economato; Plus Convenio para el personal de las nuevas categorías profesionales). 3. Complementos de puestos de trabajo (por trabajo de superior categoría, gratificación por razón de jornada, gratificaciones especiales, gratificaciones de mecánicos en funciones de Jefes de Equipo, Plus de nocturnidad, plus de rotación, complemento de auxiliares comerciales, Agentes de Ventas Junior y Agentes Señor, complemento de Jefes de Ventas y Coordinadores Locales de Cigarrillos). 4. Complementos de calidad y cantidad de trabajo (incentivos de ventas; incentivos por asistencia al trabajo; Horas extraordinarias; paga de productividad). 5. Complementos de vencimiento periódico superior al mes (gratificaciones extraordinarias de marzo, junio y Navidad). 6. Complementos en especie (gratificación por vivienda). 7. Complementos de residencia (plus de residencia (plus de residencia)). 8. Percepciones no salariales. Indemnizaciones y suplidos (dietas de viaje y gastos de locomoción; gratificación por manejo de fondos; gratificación por trabajo de campo; gratificación por pase a la situación pasiva). El cap.XVII del Convenio colectivo de la empresa «Vigilancia Integrada, Sociedad Anónima», BOE, nú.80, 3 abril 2002, contiene una regulación muy ordenada de las retribuciones del personal, partiendo de la estructura dualistas de las mismas: salario base (se entenderá por sueldo base la retribución correspondiente, en cada una de las categorías profesionales a una actividad normal, durante la jornada de trabajo fijada en este convenio. El sueldo base se considerará siempre referido) y complementos.

AICV, el salario base de grupo en ningún caso podrá ser inferior al importe del SMI en cómputo anual. En la experiencia negocial el salario base suele ser igual o superior al SMI vigente en cada momento. Conforme se consagra en la jurisprudencia, el salario base tiene un carácter residual, en el sentido de que toda percepción económica de naturaleza salarial que no pueda ser asimilable a alguno de los complementos prefigurados en el art. 26.2 LET se imputarán necesariamente al salario base (STS 27 diciembre 1996, Ar.9765). Regla, ésta, importante desde el punto de vista práctico, ya que la negociación colectiva conoce de partidas típicamente salariales que excepcionalmente no tienen un fácil encaje dentro del ya amplio y genérico tríptico de grupos legales de complementos salariales ex art. 26.3 LET.

Los Acuerdos generales (AICV, señaladamente) han establecido en el marco de la estructura interna del salario un llamado «salario base de Grupo o salario de contratación», configurado como una parte cualitativa de la retribución fijada por unidad de tiempo o de obra. No obstante, no son pocos los convenios los que establecen un sistema mixto donde se garantiza un mínimo en función de la unidad de tiempo y del encuadramiento profesional a través del sistema de clasificación profesional correspondiente, al que se adicionan otras percepciones económicas calculadas en atención al rendimiento del trabajador a través de un régimen fijado a destajo o mediante incentivo. Este concepto retributivo suele asumir una función racionalizadora de partidas salariales consideradas como básicas (es el caso del Convenio Colectivo de Iberdrola). El salario base ha tenido tradicionalmente en nuestra «cultura salarial» una función de retribución mínimo del trabajo asalariado. Tanto el AINC de 1997 como el AINV del mismo año, especialmente este último, tratan de recuperar para el salario esa funcionalidad que se estaba perdiendo. Por ello se hace notar en el AICV que el salario base de grupo (v.gr., Convenio para la Empresa «Miele, S.A.», BOE, 123, 23 mayo 2002, art. 24: se entiende por salario base de grupo el correspondiente al trabajador en función de su permanencia a uno de los grupos profesionales descritos en el convenio) o salario de contratación debe ser verdaderamente la retribución de base, y en calidad de tal no puede ser inferior al salario mínimo interprofesional en cómputo anual. La mayoría de los convenios colectivos de empresa analizados regulan el salario base, unas veces determinando su módulo de fijación, y otras remitiendo simplemente al convenio sectorial de referencia y encuadramiento necesario. En cuanto al módulo definitorio de fijación la mayoría opta por la fijación a través de criterios de tiempo reflejándolo en las correspondientes

tablas salariales anexas al convenio⁷, aunque existe la tendencia (*todavía minoritaria*) hacia la *combinación* introducción de *criterios correctivos* en función de un rendimiento mínimo o de un rendimiento normal en los términos apreciados por el propio convenio o según los usos y costumbres de la empresa. De cualquier modo no se puede desconocer que el rendimiento mínimo o normal opera como condición implícita, que puede ser desde luego resolutoria en los términos establecidos en los artículos 54 (despido disciplinario) y 52 (despido por circunstancias objetivas) LET, o, más ampliamente, servir de base a una sanción disciplinaria inferior (art. 58 LET). Normalmente, y en éstos términos de promedio, suele establecer que el salario base retribuye la jornada anual de trabajo y los descansos en los términos legalmente previstos, sirviendo, por lo demás, como base de cálculo de los diversos complementos del salario.

En la regulación del salario base se suele establecer dos elementos, que relacionan (a) la categoría, grupo o nivel retributivo, con (b) con un criterio temporal de fijación, para lo cual se utilizan *normalmente* el salario día y el salario mes, atribuyéndoles a tales módulos un valor diferente atendiendo a cada categoría, grupo o nivel retributivo. El resultado de esa asignación se refleja en las tablas de salarios que figuran como anexos en los convenios o acuerdos colectivos.

Se destaca la tendencia general a que la negociación colectiva refuerce el papel del salario base como la partida salarial cuantitativamente más importante del conjunto de la retribución. El salario base es fijado por unidad de tiempo (v.g., convenio sectorial «La Vid» —Industrias Vinícolas— de Cádiz; «Convenio Empresa Telefónica de España,S.A.U», BOE,2 julio 2001) y a menudo se condiciona a la obtención de un rendimiento normal o mínimo, con la consiguiente atención a criterios valorativos en la fijación de su cuantía.

⁷ Un ejemplo para los convenios de empresa, es el definido en el del Convenio Colectivo de la empresa «Altadis, Sociedad Anónima», BOE, 193, 13 agosto 2002, según el cual «salario base o de calificación» es el asignado a cada Nivel de calificación retributiva, por unidad de tiempo. Se percibirá mensualmente y su retribución se entenderá siempre por jornada completa. La cuantía del mismo será la que se fije para cada año en las tablas salariales que acompañan el convenio colectivo que corresponda» (art. 66). La estructura salarial será la siguiente: sueldo base y complementos (personales, antigüedad), de puesto de trabajo (peligrosidad, plus escolta, plus de vehículos de explosivos, plus de actividad, plus de responsable de equip de vigilancia, plus de trabajo nocturno, plus de radioscopia aeroportuaria, plus de fines de semana y festivos vigilancia), de cantidad o calidad de trabajo (horas extraordinarias), de vencimiento superior al mes (gratificaciones de Navidad, gratificación de julio, beneficios), indemnizaciones o suplidos (plus de distancia y transporte, plus de mantenimiento de vestuario).

Suele asumir la función de salario mínimo profesional garantizado. Función instrumental que es coherente con las recomendaciones de los Acuerdos Interconfederales de 1997 (...).

En algunos casos *la función del salario base es materialmente asumida por otros conceptos de diversa denominación, lo que lejos de ser una mera cuestión nominal refleja en muchos casos una cierta redefinición de su función específica*. Así, por ejemplo, en el Acuerdo sobre Estructura Profesional y Salarial del Grupo Aceralia (BOE,núm.171,18 julio 2002) se distingue dentro de los conceptos retributivos entre un «salario de grupo» y los complementos, en la línea marcada por el AICV, que distingue en el cuadro de la estructura del salario un llamado «salario base de grupo o salario de contratación»; partida fija que es objeto, por lo demás, de innegable potenciación como suelo de contratación en el sistema de negociación colectiva. El «salario de grupo» viene determinado —se indica— por la pertenencia del trabajador a una determinada profesión y constituye la retribución básica de la misma. Su cuantía es idéntica para todas aquellas profesiones encuadradas en el mismo grupo salarial y se establece con carácter anual (art. 14). En otras ocasiones se hace referencia a un «salario de valoración», a cuyo concepto se retribuirán ciertas cantidades económicas, en doce mensualidades al años, por cada nivel salarial que se indica en el propio convenio (art. 8 del Convenio Eusko Trenbideak/Ferrocarriles Vascos, S.A., BOPV, núm.4 ZK, 8 enero 2002). Todavía más, sin referir en la descripción de la estructura salarial al salario base, se regulado un llamado «salario Inicial de Nivel» al cual se añaden diversas partidas complementarias. El «salario inicial de nivel» tiene una cuantía determinada en función de los niveles profesionales establecidos en el Sistema de clasificación profesional, en la tabla salarial del anexo del convenio, y se devengará por jornada de trabajo, y también proporcionalmente durante los domingos, festivos, vacaciones y gratificaciones extraordinarias. A efectos de cobro, su precio por hora trabajada en la columna del Anexo. Este importe, que lleva incluidas las partes proporcionales de domingos y festivos, se pagará por hora normal trabajada y en vacaciones. Este salario de nivel *remunera el desarrollo de funciones que deba ejecutar un trabajador con la actividad normal, entendiendo por actividad normal la que desarrolla un operario medio consciente de su responsabilidad, con un esfuerzo constante y razonable, bajo una dirección competente, sin excesiva fatiga física y mental, y sin estímulo de una remuneración con incentivo* (art. 22 del Convenio Empresa S.A.Tudela Veguín —Fábrica de Aboño—, BO.Principado de Asturias, 10-VIII-2002).

Dentro de ese «laberinto» retributivo la función del salario base es atribuida a un denominado «salario ordinario y fijo» al cual se adicionan los complementos salariales correspondientes. Se entiende por salario ordinario y fijo la retribución que según su categoría profesional tenga asignada cada trabajador, con independencia de aquellos pluses o complementos que puedan cobrarse en razón a circunstancias personales, del puesto de trabajo, de cantidad o calidad, o cualquier otra situación ajena a las condiciones intrínsecas de la función que se realiza (arts.37 y 38 del Convenio de la Empresa «Diario El País, S.L.», BOE, núm.228, 23 septiembre 2002; igualmente, el I Convenio entre el ente público Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea (AENA) y el colectivo de Controladores de la Circulación Aérea, BOE, núm.66, 18 marzo 1999, art. 126⁸, como concepto retributivo distinto al «sueldo base» previsto en el art. 127, que está determinado por la jornada completa y será abonado en las doce pagas ordinarias y en las dos extraordinarias, en todas con idéntica cuantía). En otros casos, se hace referencia a una «retribución mínima garantizada» para cada categoría profesional. En estas retribuciones mínimas se incluyen todos los conceptos retributivos con excepción de la antigüedad, plus de peligrosidad, plus de jefe de equipo, demás pluses reconocidos en el convenio, paga de marzo y paga de octubre (art. 23 del Convenio de la Empresa «Diario El País, S.L.», BOE, núm.228, 23 septiembre 2002). También se establece, en otras ocasiones, junto al salario base, un llamado «salario lineal»: es la parte de retribución con carácter lineal para todos los niveles, que se percibirá mensualmente y no servirá de base de cálculo para la determinación de los complementos de puesto. El salario lineal experimentará el mismo incremento que el salario base (art. 39 del VII Convenio de la Fábrica Nacional de Moneda y Timbre Real Casa de La Moneda, BOE, núm.132, 2 junio 2000).

Al salario base se equipara a menudo el denominado «salario de grupo», en el marco de una estructura salarial constituida por una pluralidad de partidas. El «salario de grupo» retribuye lo que el trabajador es, en el sentido de los conocimientos, capacidad y experiencias que pone al servicio de la empresa y que ésta reconoce, estando asociado al grupo profesional al que pertenece. El nivel del salario de grupo se consolidará de forma que si el trabajador pasa a desempeñar

⁸ El artículo 126 («salario ordinario y fijo»): El salario ordinario y fijo del CCA está constituido por los siguientes conceptos: Sueldo base, complemento de antigüedad, complemento de nivel profesional, complemento de puesto de trabajo, complemento de jefatura y complemento diverso.

una ocupación correspondiente a una banda retributiva superior, se le asignará junto con el salario de ocupación, un nivel de salario de grupo que como mínimo respete las retribuciones brutas que percibiría el trabajador en la ocupación anterior (art. 82). Por su parte el «salario de ocupación» retribuye y recompensa lo que el trabajador hace, es decir, las funciones y tareas que desarrolla en cada momento, de acuerdo con el valor del perfil de competencias de la ocupación, lo que determinará su banda de retribución. (I Convenio Empresa Autoridad Portuaria de Las Palmas, BO. de la Provincia de Las Palmas, núm.31, 12 mayo 2001., cap.X, sistema retributivo). Se hace referencia también a la figura del «salario de calificación», como la parte fija de remuneración obtenida a partir del escalón que corresponde a cada puesto de trabajo, según la valoración de tareas (art. 126 XIX Convenio Empresa Bridgestone Firestone, S.A. (Fábricas), BOE, núm.157, 2 julio 2001).

El salario base se configura como la retribución fijada por unidad de tiempo correspondiente al trabajador en función de las tareas desarrolladas dentro del grupo profesional y nivel retributivo reguladas en el presente convenio (Convenio de la Empresa Smasa, Sociedad Mundial de Asistencia, S.A. y Elviaseg, S.A., S.A. de Seguros y Reaseguros de Riesgos Diversos, S.Unipersonal, BOCM, núm.140, 14 junio 2002, art. 25).

b) Los complementos salariales

Entendiendo por tales los conceptos que se añaden al concepto básico y corresponden a cada trabajador en función de sus circunstancias relativas a las condiciones personales y al trabajo realizado. Aún participando de la causa propia de todo concepto que se tenga por salario obedecen a la concurrencia de un factor causal adicional o concausa que modula su tratamiento jurídico. En ellos concurre una causalidad específica que está presente en la relación laboral además de la que ya es tomada en consideración para fijar el salario base. La causalidad concreta a que obedecen es determinante de su carácter normalmente contingente. La formulación legal de los tres grupos de complementos es abierta y flexible y, por ello mismo, susceptible de acoger todos los complementos imaginables y efectivamente existentes en la experiencia de la negociación colectiva. La autonomía colectiva en el ámbito empresarial ha entrado, pues, con plena libertad en el diseño, aunque más que atender estrictamente a la triple clasificación legal, los convenios colectivos suelen establecer dos tipos de técnicas de ordenación: unos optan por el estableci-

miento de un criterio racionalizador dualista, como base de la organización de su regulación específica, mientras otros se limitan a realizar una enumeración ordenada de los conceptos salariales y de su régimen jurídico. Un tercer grupo, en fin, opta por una mayor funcionalización de los conceptos salariales a efectos de la delimitación y simplificación del régimen salarial, adaptándolo a las necesidades específicas de la empresa. Se hace notar que los procesos de reestructuración permanente de empresas (es residual ya la reestructuración *por sectores...*), suponen una readaptación dinámica de grupos y categorías profesionales, y, a su vez, de los sistemas y «niveles» retributivos. En relación a ello, se suelen proliferar nuevos tipos de complementos salariales, reflejando la *sensibilidad* y recepción del salario respecto de los modos de organización de la empresa.

Así pues, los complementos salariales comprenden los conceptos que se añaden al concepto básico y corresponden a cada trabajador en función de sus circunstancias tipificadas. Aún partiendo de la causa propia de todo concepto que se tenga por salario obedecen a la concurrencia de un factor causal adicional o concausa que modula su tratamiento jurídico (principio de causalidad específica o concausa adicional). Su organización ha de atender necesariamente a un triple criterio clasificatorio se han de fijar atendiendo a las condiciones personales del trabajador, al trabajo realizado o a la situación y resultados de la empresa. Pero rara vez se regulan los complementos de modo ordenado y coherente con su función o causalidad específica.

Es práctica generalizada el atenerse a la sistematización legal, que es, evidentemente, la diseñada también por los grandes acuerdos interconfederales. Ello no obstante, existen numerosos convenios donde no se organizan adecuadamente (es decir, conforme al esquema estatutario del art. 26.2 LET) las estructuras salariales, abundando en ellos el desorden y la falta de claridad en la regulación de los conceptos salariales, que a veces se mezclan indiferenciadamente con típicas partidas extrasalariales. Es más, existe una cierta *petrificación* de los viejos esquemas ordenancistas propios de las ordenanzas laborales y del derogado decreto de ordenación del salario de 1973. Estos esquemas de ordenación y determinación de conceptos complementos no encuentran una correcta correspondencia con el esquema trazado genérica en el actual art. 26.3 LET. El mismo AICV (art. 14) se sumó a esa relativa desatención a los criterios clasificatorios legales, cuando estableció que se entenderán complementos del salario «aquellos de carácter personal u otros no vinculados exclusivamente a las condiciones personales del trabajador o a la realización

del trabajo en cantidad o calidad y que no hayan sido valorados al determinar el salario base. En particular, los más usuales serán de penosidad, toxicidad y peligrosidad; de nocturnidad; de turnicidad; de domingos y festivos; de vencimiento periódico superior al mes; de cantidad y calidad en el trabajo; de carácter extrasalarial; personales de distintos tipos». Ello plantea un problema práctico de «reconducción» de la partida salarial en cuestión en el esquema clasificatorio legal previsto en el art. 26.3 LET.

Ejemplo de una correcta ordenación, en términos generales, es el convenio de la Empresa Dhul, que dentro del cap.III, relativo a las condiciones económicas establece el régimen de retribuciones distinguiendo entre el salario base («A todos los efectos legales se denomina y tendrá la consideración de salario base convenio mensual el que bajo tal concepto figura para cada categoría profesional en la tabla salarial adjunta, y servirá de base para el cálculo del plus de trabajos nocturnos y complementos de antigüedad. Este concepto determina y compensa la retribución del trabajador fijada como unidad de tiempo, sin atender a las circunstancias determinantes de sus complementos, y *retribuye el rendimiento mínimo exigible*») y complementos salariales por diversos conceptos (de antigüedad —de cuya persistencia en los términos tradicionales no es posible dudar por su constatable presencia en el sistema de negociación colectiva⁹—, de puesto de trabajo —que incluye un plus de responsabilidad, plus de extra responsabilidad y/o puesto de mando, plus de transporte —que sin embargo no es técnicamente partida salarial estricta¹⁰—, pagas

⁹ Incluso en convenios de empresa de gran proyección como el Convenio colectivo de la empresa «Vigilancia Integrada, Sociedad Anónima», BOE, núm.80, 3 abril 2002, artículo 70, con reconocimiento *lineal del complemento de antigüedad para todos los trabajadores, sin excepción de categorías*.

¹⁰ Lo viene a reconocer el propio Convenio de la Empresa Dhul, artículo 21, cuando establece: «A fin de paliar en lo posible los gastos que se originan al trabajador en las idas y vueltas a su centro de trabajo, tanto en transportes públicos como con medios propios, y ante la excesiva laboriosidad que originaría el cálculo y determinación de la **indemnización individual compensatoria de los gastos de transportes**, habida cuenta las disparas distancias domiciliarias de los trabajadores en relación con el centro de trabajo...Dado el **tratamiento de indemnización o suplido por gastos de desplazamiento** al puesto de trabajo, se entenderá que cualquier ausencia al mismo, aunque sea justificada, producirá automáticamente su no percepción». Es manifiesto que conforme al artículo 26 LET toda indemnización compensatoria carece la causalidad específicamente salarial, de manera que un criterio a sugerir de racionalización de las partidas económicas es que se distinguan nítidamente las que son de naturaleza salarial de las que no tienen esa naturaleza específica en los términos establecidos en el sistema legal. Véase también el cap.III del Convenio Colectivo «Altadis, Sociedad Anónima» (BOE, núm.193, 13 agosto 2002).

extraordinarias, participación en beneficios —nuevamente como partida fija¹¹—), aunque no se elude a la clasificación triádica recogida en el art. 26.3 LET.

Sin embargo, existen otras experiencias *negociales más creativas y dinámicas*. En esta forma renovada de retribución variable se asocia a los trabajadores como grupo a la marcha económica (participación en los resultados) y la mejora de la productividad y la consecución de los objetivos de la empresa. Ejemplo de un complemento en función de la consecución efectiva de los objetivos o beneficios empresariales es el Convenio «Alston Transportes,S.A.» (BOE, 28 septiembre 2000), y el Convenio «BP OIL España» (BOE, 24 agosto 2000) Así el Acuerdo sobre Estructura Profesional y Salarial del Grupo Aceralia (BOE,núm.171,18 julio 2002), que «monta» el sistema retributivo sobre la nueva estructura profesional y diferencia en la estructura salarial entre salario de grupo y complementos, siendo de significar el intento de reconducción a un tratamiento unitario de distintos conceptos de retribución variable: bajo la denominación de «primas» se establece que: independientemente de los sistemas de primas existentes en los distintos centros de trabajo, se establece una *retribución variable por la consecución de los objetivos que se fijen*, siendo entre otros los siguientes: 1. Resultados de empresa. 2. Rendimiento de la instalación. 3. Plazos de entrega. 4. Índices de seguridad y salud laboral. 5. Absentismo. 6 Medio ambiente. *En cada empresa o centro de trabajo se determinará, atendiendo a sus requerimientos específicos de competitividad, el sistema de cálculo de la prima de resultados de acuerdo con los criterios antes indicados, adaptados, en su caso, a las particularidades de dichas empresas o centros*. Los deslizamientos que, en su caso, pudieran derivarse de la aplicación del nuevo sistema de primas, se imputarán dentro del conjunto del fondo de compensación que se establezca, para la aplicación de la estructura profesional y salarial, sin que pueda excederse dicho fondo por razón de este concepto (art. 17). La variedad de partidas complementarias es infinita, puede ponerse el ejemplo del I Convenio Empresa Autoridad Portuaria de Las Palmas, BO. de la Provincia de Las Palmas,núm.31,

¹¹ Según el artículo 23 del Convenio Empresa Dhul, la participación en beneficios «Consistirá en una mensualidad del salario base Convenio más antigüedad vigente para la categoría profesional del trabajador el día 31 de marzo de cada año, fecha acordada para su cobro, devengándose desde el día 1 de enero al 31 de diciembre del año anterior. El personal que ingrese o cese durante cada año natural, percibirá dicha gratificación en proporción al tiempo devengado en el mismo período. Los trabajadores que presten sus servicios por horas, jornadas reducidas o discontinuas, tendrán derecho a idéntica gratificación en la parte proporcional que le corresponda por el tiempo real de su servicio».

12 mayo 2001, que en la relación de complementos incluye: complemento de antigüedad, por coste de Insularidad, pagas extraordinarias, complementos funcionales (que no tienen carácter consolidable, y solo se percibirán mientras se desarrolle efectivamente la actividad que da derecho a ellos (plus de especial responsabilidad y dedicación, plus de embarque, plus de turnicidad, plus jornada de trabajo en domingos y festivos, plus de nocturnidad, plus de flexibilidad horaria, plus cambio de horario, plus por cambio de turno, plus de irregularidad horaria, plus de adecuación de jornada, plus especial rendimiento en el trabajo, plus guardia localizada, horas extraordinarias (I Convenio Empresa Autoridad Portuaria de Las Palmas, BO. de la Provincia de Las Palmas, núm.31, 12 mayo 2001, cap.X, sistema retributivo).

Es el caso también de la regulación de la «participación en beneficios» efectuada en el Convenio Empresa Aguas de Lanjarón, en el que se establece que el personal afectado por el Convenio se suscribe al contrato de participación en beneficios, procediendo a una extensa regulación en anexo II del mismo («Anexo: contrato de participación en beneficios»). Se establece una declaración de objetivos: El presente contrato tiene por objetivo *asociar el conjunto del personal a la prosperidad de la empresa a la que contribuye con sus esfuerzos*. En el caso de que los resultados sean suficientemente favorables, permite a todos recuperar parte de sus esfuerzos a través de la distribución de un suplemento de renta. Se trata, pues, de un *complemento variable*, esto es, un sistema de verdadera participación en beneficios. Se es consciente que de que ello requiere un cambio de mentalidades y de formación e información: —requiere el desarrollo de acciones de formación e información llevada a cabo para permitir a cada uno un mejor entendimiento de los resultados económicos de la empresa: la evolución de los mercados de productos fabricados, las obligaciones causadas por la competencia, las consecuencias que tiene el entorno económico sobre la formación de los precios de coste, las metas y los resultados de las acciones emprendidas para aumentar la seguridad del personal, incrementar la productividad, mejorar la calidad y conseguir ahorrar en todos los campos. Supone también, la puesta en práctica de un método de cálculo sencillo de los resultados de explotación obtenidos por la actividad de la empresa. Asimismo, neutralizar los efectos de la política financiera de la sociedad y del grupo. También incorporar la estrategia de la sociedad a medio plazo. Lo que se pretende es *integrar al personal* en la política de la empresa repartiendo beneficios. Atendiendo al contexto de una economía competitiva y de mercado, y, por ello, se articula alrededor de los tres puntos siguientes:

1. Salarios: los salarios, remunerando un servicio, están sometidos a las leyes del mercado laboral; son objeto de negociaciones y Aguas de Lanjarón, desea, por voluntad y filosofía, llevar a cabo, dentro de lo posible, una política salarial que la coloque en el grupo de cabeza de las sociedades que ejercen el mismo tipo de actividad.
2. Participación en beneficios: Además, Aguas de Lanjarón, considera que el personal de la sociedad en su conjunto debe recibir anualmente parte del incremento de la riqueza creada y beneficiarse así de los esfuerzos colectivos, fuente de prosperidad de la empresa. El sistema introduce, pues, un *cambio de filosofía orientada hacia la cooperación*.

Para ello, y más allá de la remuneración salarial, el personal podrá percibir una renta complementaria determinada por un acuerdo contractual que define la fórmula de esta participación en beneficios.

3. Esta política de rentas es el resultado de la observación siguiente: a) el salario, elemento ligado a un trabajo dado, no puede variar directamente en función de los resultados anuales de la empresa, que, por definición, son aleatorios; b) sin embargo, cuando se crea prosperidad y riqueza, es justo y deseable que el conjunto del personal reciba una parte de los mismos.

Se beneficiarán de la participación todos los asalariados de Aguas de Lanjarón, en plantilla, que hayan acreditado más de seis meses de trabajo efectivo o su equivalente en horas ordinarias efectivas, durante el ejercicio de referencia. El Convenio establece todo un régimen jurídico de la participación en beneficios como partida salarial *variable*. Se crea una Comisión de Seguimiento formada por miembros del Comité de empresa, la cual se encargará de informar al personal sobre los principales acontecimientos ocurridos en la empresa en cuanto a cuestiones sociales, así como sobre los resultados económicos y su impacto sobre la participación en beneficios, con el bien entendido que las percepciones brutas individuales, tanto salariales, como de participación, de cada trabajador, son confidenciales, salvo autorización expresa de cada persona dirigida a la Dirección de la empresa. Esta Comisión tendrá por objetivo dar a conocer a la Dirección cualquier sugerencia que permita mejorar los resultados.

También se regula una llamada «prima de participación en beneficios» en el convenio de la Empresa «BSN Glasspack España, S.A.»

para los centros de trabajo de Alcalá de Guadaíra y Madrid, BOE, núm.16, 18 enero 2001, para cuya existencia se requiere que el Resultado del Ejercicio de la Empresa debe ser igual o superior al 2% de la Cifra de Negocios Nea. En la casilla A.VI. de la Cuenta de Pérdidas y Ganancias de los impresos que se presentan anualmente en el Registro Mercantil. Siempre que se cumpla el requisito básico, se tomará como la base de cálculo del sistema de participación en beneficios, el índice de resultado Operacional (en adelante ROP). El ROP mínimo, a partir del cual entra en funcionamiento el sistema, es el 5% de la CNN, para 2000-2002. Se entiende por ROP, los Beneficios de Explotación de la Compañía, cifra resultante de la diferencia entre gastos e ingresos, sin contar los gastos e ingresos extraordinarios (gastos financieros, venta de inmovilizado...), ni el impuesto de Sociedades. Se entiende por CNN, los ingresos por ventas de explotación de la Compañía, descontados descuentos, rápeles y devoluciones (art. 34).

La participación en beneficios como partida variable encuadrable técnicamente en el tercer grupo clasificatorio legal ex art. 26 LET es regulada también en el Convenio para Degremont medio ambiente (BOE, núm.26, 30 enero 2001), que dedica un detallado Anexo a esta materia. Se parte de una visión integradora del personal a través de esta forma de participación retributiva. La participación del conjunto del personal de la sociedad Degremont en la mejora del rendimiento y de la calidad de trabajo, esto es, en la mejora de los resultados, es una condición básica para asegurar la continuidad de la sociedad e incrementar su proyección económica y social. Es por ello, que existe la voluntad de conjugar los resultados económicos de la empresa y los devengos reales de los trabajadores, los cuales deben, justamente, beneficiarse de la situación, cuando esta última resulte favorable, debiéndose asegurar, igualmente, una remuneración normal a los accionistas. La participación en beneficios será calculada en proporción al tiempo de actividad en el curso del ejercicio de que se trate. En cuanto al cálculo de la base de participación en beneficios, se indica que el resultado económico real constituye un indicador sencillo de la salud de la empresa y de su evolución. El cálculo de la suma destinada a participación en beneficios tiene en cuenta el resultado económico en relación a la cifra de toma en cuenta, de acuerdo con una serie de criterios establecidos en el propio convenio. Se regula también el modo de reparto de la cantidad destinada al reparto de beneficios y se establece una comisión mixta de seguimiento de la aplicación del acuerdo sobre participación en beneficios y del reconocimiento de derechos de información colectiva al respecto. La comisión tendrá carácter consultivo y de propuesta.

En algunos se da un paso más en ese tratamiento de la participación en beneficios como forma de participación retributiva. Es el caso del Convenio de la Empresa «Danone, S.A.», que establece un «Acuerdo de participación en beneficios», en cuyo Preámbulo se hace constar que la Danone considera que cuando en la empresa se crea prosperidad y riqueza, es justo y deseable que el conjunto del personal, que con su esfuerzo ha contribuido a ella, reciba anualmente parte del incremento de la riqueza generada. Para ello, con este acuerdo se implanta un sistema de participación en beneficios de la empresa, con vocación de futuro y con carácter de compensación económica, anual y variable, en función de los resultados de la misma. Además, con este sistema se pretende la implicación y sensibilización del personal con los resultados de la empresa, incrementando, a su vez, el sentimiento de pertenencia a la misma. Se considera beneficiario del sistema todo el personal de la empresa con una antigüedad de, al menos, nueve meses continuos en el ejercicio de referencia. Esta regla tiene una sola excepción(...). El montante total de la participación en beneficios se calcula en base al resultado de explotación (en adelante REN), y cifra de negocio neta (en adelante (CNN), referido al ejercicio anual considerado. Se entra en el sistema de cálculo y en las modalidades de distribución individual de la participación. Cualquier baja en la empresa y en el grupo durante el transcurso del ejercicio, implicará la renuncia individual a este sistema de participación en beneficios. Quedarán exceptuadas las bajas que se produzcan como consecuencia de fallecimiento, jubilación, declaración de invalidez permanente en sus grados de total, absoluta o gran invalidez y terminación de contrato. Del mismo modo, la empresa facilitará información al Comité Intercentros sobre los principales indicadores económicos y sociales de la misma, así como sobre los resultados provisionales y su impacto sobre la participación en beneficios, en el bien entendido que las percepciones individuales, tanto salariales como de participación de cada empleado, son confidenciales, salvo autorización expresa del propio interesado dirigida a la dirección de la empresa. Este sistema de participación retributiva supone, pues, un incremento de las facultades de información en materia económica de los órganos de representación de los trabajadores.

Sobre la base de la clasificación legal (salario base y complementos) se contiene una regulación bastante completa de partidas retributivas en el Convenio Grupo Cervezas Alhambra, Título VI («Retribuciones y condicionado económico»): salario base y plus

convenio¹², plus personal, complemento «ad-personam», «pluses» (pluses de dedicación¹³, conocimientos especiales y cualesquiera otros existentes, que se vienen aplicando en la actualidad, se verán incrementados en los términos pactados en el art. 32 del presente convenio), «gratificaciones extraordinarias», gratificación especial corpus», «gratificación de permanencia «Carlos Bouvard», complemento por incapacidad temporal», «plus de asistencia», «incentivo por venta para el personal comercial», «Dietas». Como se vé también aquí se produce una «mezcla» conceptos, salariales y percepciones extrasalariales.

Paradigma de un ordenación racionalizadora es la que se contiene en el Convenio Abbott Laboratories, en cuyo cap.IV regula la materia retributiva, partiendo de que el sistema de retribución comprende los siguientes conceptos: salario base, antigüedad y complementos retributivos. El salario base tiene el carácter de fijo y es el asignado al nivel profesional que ostenta cada trabajador según la tabla del anexo.

Es el caso, igualmente, del Convenio Empresa Aguas y Servicios de la Costa Tropical de Granada, cap.VI («Régimen económico»). Se parte del concepto de salario: se entiende por salario la retribución que percibe el trabajador por cuenta y bajo la dependencia ajena, como contraprestación directa del trabajo que realiza y del resultado que con él obtiene. En la estructura de las retribuciones del trabajador por cuenta ajena, se distinguirá el salario base y los complementos salariales del mismo. En la estructura de las retribuciones del trabajador por cuenta ajena, se distinguirá el salario base y los complementos salariales del mismo. Es salario la parte de retribuciones del trabajador fijada por categoría profesional para jornada laboral establecida en el art. 28 del presente Convenio. Si un trabajador viniera percibiendo una remuneración total por todos los conceptos superiores a la esta-

¹² Recoge el «Plus de convenio» el artículo 9 del Convenio colectivo de «Grupo Gruzcampo, Sociedad Anónoma», para su centro de El Puig (Valencia), BOE, núm.26, 30 enero 2001).

¹³ En el XX Convenio de «Prensa Española, S.A» (BOE, núm.161, 7 julio de 2002) se regula un complemento o plus de plena dedicación. EL concepto de plena dedicación en ningún caso podrá estar referido exclusivamente al tiempo de trabajo. La plena dedicación además de estar ligada al tiempo, estará referida a otros factores, como son: exclusividad en cuanto a la prestación de servicios, conocimientos teóricos, especialización, nivel de responsabilidad, necesidad de supervisión, etc. teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 21 de la LET. La retribución de este complemento se fijará en una cuantía de 28,58 por 100 de la cantidad establecida para cada categoría en la columna total de las tablas salariales del presente convenio, incluyéndose en el cálculo de este concepto la repercusión del plus de antigüedad y de nocturnidad.

blecida en el presente convenio, la diferencia entre ésta y aquella se dividirá entre doce y su resultado lo percibirá cada trabajador y a título individual, con el concepto de «unificación convenio». Los conceptos retributivos y extrasalariales son especificados, indicando «antigüedad», «gratificaciones extraordinarias», «premio fidelidad», «horas extraordinarias», «plus nocturnidad», «plus convenio», «plus transporte», «Dietas y desplazamientos», «guardias». En algún caso se ha intentado racionalizar algunos de estos complementos. Así los llamados «complementos por modalidad de trabajo»: para compensar al personal por el hecho de trabajar a turno, de noche, en domingo o festivo, se establece un complemento para cada uno de estos tres conceptos, de acuerdo con las siguientes condiciones: 1. Complemento de trabajo nocturno; 2. Complemento de trabajo a turno; 3. Complemento de trabajo en domingos y festivos; 4. Complemento especial noches del 24 y 31 de diciembre (Convenio «Saint-Gobain Cristalería, S.A.», BOE, núm.50, 27 febrero 2001, art. 39).

La racionalización a que se viene haciendo referencia ha tenido una especial plasmación en el Convenio de la Empresa Mercedes Benz España, S.A., BO. del Territorio Histórico de Alava, 26 febrero 1999, en el que se diseña una estructura salarial vertebrada en los siguientes conceptos: a) Retribuciones asociadas al contenido básico de la prestación (salario base y antigüedad). b) Retribuciones complementarias *asociadas al desempeño* de los cometidos asignados (plus actividad, plus de rendimiento, plus de rendimiento para el personal técnico y administrativo). Se incluyen, pues, dentro de estos conceptos aquellos complementos de calidad de trabajo que figuren asociados a un mayor grado de exigencia o desempeño del trabajo. c) Retribución complementaria de naturaleza variable (retribución variable colectiva, retribución variable *por cumplimiento de objetivos y evaluación del desempeño* para mandos intermedios). La filosofía participativa es nítida respecto al tratamiento convencional de la retribución complementaria de naturaleza variable: con la finalidad de compensar adecuadamente *un mayor grado de implicación y participación de los trabajadores en los resultados y fomentar el desarrollo de valores y comportamientos coherentes con los objetivos*, se establece un sistema de retribución complementaria de naturaleza variable, integrado por una retribución variable colectivo, dirigida a todos los trabajadores incluidos en el ámbito de aplicación del convenio colectivo y una retribución variable específica para mando intermedios. Estos componentes retributivos tendrán la periodicidad que se determine y carácter no consolidable (art. 39). Significativa el tratamiento de la prima de calidad parte de la filosofía de la «implica-

ción»: siendo la calidad de nuestros productos un objetivo primordial y común para la Dirección de la empresa y la totalidad de sus trabajadores, a fin de contribuir a su plena obtención, se pagará una prima de calidad de acuerdo con las condiciones de cálculo prefijadas (art. 41). d) Retribución complementaria asociada al desempeño de puestos de trabajo que requieran un tratamiento salarial diferente (sábados y festivos, jornada nocturna) (cap.IV, arts.29 y sigs.). La idea de la participación retributiva en torno a los sistemas de productividad y rendimiento tiene una amplia implantación en el sistema de negociación colectiva de la mediana y gran empresa, con la creación de comisiones de composición mixta que supervisan el sistema (v.gr., Convenio Empresa «J.García Carrión, S.A.», BO. Región de Murcia, 4 junio 2002, y Convenio Empresa «Catelsa Cáceres, S.A.», DO. Extremadura, 16 octubre 2001).

Estas formas de participación retributiva en sentido amplio (que abarca tanto las primas de productividad no individual, como las fórmulas de participación en beneficios externa a la estructura jurídica de la empresa, en ingresos, y la participación accionarial, entre otras) suponen que los trabajadores se hacen acreedores de resultados o beneficios de la empresa dentro de una lógica mixta, al mismo tiempo cambiaría y participativa, porque se implican en la vida económica de la organización productiva. Comportan también, en alguna medida, una mayor responsabilidad del trabajador, a través de la retribución variable en el esfuerzo para la consecución de un mayor resultado productivo.

- Pero hay que pasar del planteamiento general, a menudo abstracto, a la realidad más generalizada, o si se quiere del mito a la realidad del Derecho vivo y de la praxis de los actores sociales. En este sentido conviene tener en cuenta que existen numerosos convenios de medianas y grandes empresas que ni siquiera operan con los criterios de racionalización marcados por el art. 26.3 LET y por los grandes acuerdos interconfederales, sino que establecen un «régimen económico» de la remuneración estructuras o compuesta de una atomizada yuxtaposición de conceptos salariales.

Así, el Convenio Empresa Emasagra, cap.VII, art. 18, establece que la remuneración está compuesta de los siguientes conceptos: a) Sueldo base o salario base o jornal; b) Aumentos por antigüedad; c) Pagas extraordinarias; d) Participación en beneficios (como concepto estático y no variable: «En concepto de participación en beneficios, cada trabajador recibirá mensualmente el 15% de su salario base mensual,

más antigüedad»; igualmente, el art. 68 del II Convenio de La Vanguardia Ediciones, S.L, BOE, núm.4, 4 enero 2002: «La participación en beneficios consistirá en el paso del 10% de los salarios anuales fijados en este Convenio y el complemento individual de antigüedad. Asimismo, se abonará el 10% del importe anual del concepto cantidad o calidad, extra redacción-2, plus de asistencia y de los otros devengos que por costumbre se vinieran percibiendo»; también el art. 31, del IX Convenio de Ediciones Zeta, S.A., BOE, 232, 27 septiembre 2002, que regula la «paga de beneficios» como si se tratara de una paga o gratificación extraordinaria más: «La llamada paga de beneficios consistirá en el abono de 1,17 mensualidades que se obtendrá al dividir por 12 los salarios reales recibidos en el año natural anterior a su percepción, incrementando el dividendo también con las dos pagas extraordinarias de junio y diciembre. Esta paga se abonará el 15 de marzo».); e) Otros complementos salariales. Por tanto, no podrán establecerse otros conceptos remuneratorios fuera de lo pactado en el articulado del actual convenio colectivo. La «paga de beneficios» se configura como una gratificación extraordinaria en el Convenio de la Empresa Fomento de Construcciones y Contratas, S.A., Boletín Oficial de la Provincia de Valencia, núm.238, 6-X-2000, art. 24: el personal percibirá una gratificación denominada paga de beneficios, consistente en quince días del salario base de categoría. Se devengará del 1 de enero al 31 de diciembre, y se abonará el 15 de marzo del año siguiente.

La participación en beneficios como concepto salarial fijo se establece también en el Convenio Empresa «Zahor, S.A.» (BO.de Gipuzkoa, num.20, 29 enero 2001): la participación en beneficios será el importe que, para cada categoría profesional, figure en la columna de la tabla anexo (art. 9). Es el caso también del Convenio Empresa S.A.Tudela Veguín —Fábrica de Aboño—, BO.Principado de Asturias, 10-VIII-2002, art. 30, que regula una «gratificación de Beneficios», que tiene el carácter y condiciones establecidas por la Ordenanza Laboral y disposiciones complementarias. Su cuantía se establece en el salario de nivel más la antigüedad definidos en los artículos anteriores, multiplicado por 30 días, incrementada con el valor del complemento de puesto multiplicado por 168 horas, o las correspondientes en función de la reducción de jornada; regulación, ésta, que refleja, entre otras

cosas, la pervivencia de cierta filosofía obsoleta derivada de la influencia todavía apreciable del viejo esquema ordenancista rígido e inelástico. Como gratificación extraordinaria más se configura la llamada paga de beneficios se configura también en el «Convenio Empresa Telefónica de España,S.A.U», BOE,2 julio 2001. En todas estas regulaciones no estamos verdaderamente ante un complemento por resultados de la empresa, porque se devengan prescindiendo de que existan o no beneficios reales en la empresa.

En otros casos existe una *desorganización* y falta de racionalización completa de las partidas salariales y extrasalariales que se mezclan sin más entre sí, sin orden y criterio sistematizador alguno. Es el caso del Convenio de la empresa «Neumáticos Michelin, Sociedad Anónoma» (Aranda de Duero, Valladolid y Vitoria-Gasteiz), BOE,núm.158,3 julio 2001, el cual dentro de un capítulo intitulado «Área social» regula las materias incremento salarial, garantía salarial, distribución del salario, unidades de abono, salario base, complemento festivo sistema, plus de noche, antigüedad, pluses del sistema de trabajo, plus puntas de producción y estacionalidad, resto de plus, gratificaciones extraordinarias, prorrateo de devengos. Es también el caso del Convenio Empresa Cetursa Sierra Nevada, convenio importante que regula las relaciones laborales en una empresa de 250 trabajadores. Sin orden y concierto se habla del salario en dos líneas (art. 5), y varios artículos después (a partir del art. 12) se regulan el plus de permanencia, los pluses de turnicidad y nocturnidad, transporte, pagas extraordinarias, plus de ayuda familia numerosa, fondo ayuda de estudio, Fondos anticipos reintegrables, plus de mandos intermedios, vestuario, gastos o suplidos, pólizas de seguros; y muchos después, premio a la constancia, antigüedad, plus de altura, etcétera. Es un exponente del mandato contenido en el art. 26 LET de que la negociación colectiva se atenga a la estructura dualística típica de salario base y complementos salariales.

— *Complementos salariales en función de circunstancias relativas a las circunstancias y condiciones personales del trabajador. Los complementos de antigüedad y otras partidas complementarias.*

Se trata de complementos fijados en función de circunstancias relativas a las condiciones personales del trabajador (art. 26.3 LET). En este grupo se incluyen tanto los conceptos que atienden a la situación o condición personal del trabajador (v.gr.,el complemento de antigüedad) como a su cualificación personal o profesional no toma-

da en consideración al fijar el salario base (complemento de idiomas, complemento de titulación o condiciones similares). En este grupo de complementos se ha producido un cambio de perspectiva y función. A los tradicionales complementos considerados personales, tales como la antigüedad, aplicación de títulos, idiomas, conocimientos especiales o cualquier otro de naturaleza análoga que derive de las condiciones personales de trabajadores y que no haya sido valorado al ser fijado por el salario base, se añade, con un carácter cada vez más expansivo, ciertas cualidades subjetivas tenidas en cuenta para la realización de determinados puestos de trabajo, para cuyo desempeño se exigen ciertas habilidades. En este orden de ideas, existe una nueva funcionalidad del elemento personal al servicio de prácticas de «individualización» de los conceptos salariales. Punto, éste, que quedará demostrado en las páginas que siguen. La tendencia es hacia la orientación a retribuir los méritos personales, la responsabilidad, la capacidad de iniciativa y de innovación y una especial entrega del trabajador en su ocupación. Su proliferación determina un desplazamiento vertical o una transición de los complementos puramente personales a los complementos relacionados con el «trabajo realizado» en sentido amplio, donde se tiene en cuenta el factor personal y los factores de base objetiva.

Este tipo de complementos salariales se reflejan en la inmensa mayoría de los convenios colectivos empresa —y, por supuesto, en los convenios sectoriales, donde su presencia es aún mayor—. Con la rúbrica de complementos personales del salario base (que se determina para cada categoría) se incluye, por ejemplo, complemento personal sentencia, complemento personal, y antigüedad (Convenio de la empresa Societat Municipal d' Aparcaments i Serveis, S.A. (Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya, núm.3633— 10.5.2002), arts.14 a 16. En esta materia coexiste «lo viejo» y «lo nuevo».

El complemento de antigüedad retribuye causalmente el período de permanencia del trabajo en la empresa, y en cierta medida lleva implícita la consideración de su mayor experiencia y la fidelidad a la misma. Su existencia como tal complemento no se impone en el sistema positivo actual, pues, en efecto, el art. 25.1 LET establece que el trabajador, en función del trabajo desarrollado, *podrá* tener derecho a una promoción económica en los términos fijados en convenio colectivo o contrato individual. No estamos ante un derecho salarial garantizado por el sistema legal (en cuanto complemento la antigüedad no tiene carácter de derecho necesario, dice la STS diciembre 1997, Ar.9037). No obstante, su reconocimiento efectivo es muy generali-

zado en la práctica de la negociación colectiva en todos los niveles de negociación, aunque, como luego se dirá, en los convenios está retrocediendo su presencia, y a veces se opta decididamente por su «congelación» o desaparición progresiva con indicación de un régimen transitorio; o se produce, en otros caso, una moderada reducción de su cuantía respecto a parámetros de cálculo precedentes. En cambio, se fomentan los complementos personales por méritos, capacidad laboral, desempeño, etc. Con todo, se opera una suerte de crisis institucional del complemento de antigüedad; crisis en parte «dada» y en parte «fabricada» o provocada por la propia regulación legal y el sistema de negociación colectiva.

(a) Debe destacarse la *lenta* —lentísima— pérdida de la centralidad del complemento de antigüedad en su formulación tradicional, a pesar de la ausencia de un marco legal de tipo promocional como el que existía antes de la reforma laboral de 1994. Su presencia es generalizada en casi todos los convenios y acuerdos de empresa, incluidos los más recientes. A pesar el ello existe una tendencia de implantación lenta y muy poco generalizada hacia la eliminación o atenuación de la importancia de este concepto salarial. En algunos casos se ha llegado a suprimir para el futuro el complemento, y se deja subsistente tan sólo como complemento «ad personam» la cuantía ya venía siendo objeto de percepción por los trabajadores que había consolidado en el derecho en cuestión. Esta opción de política salarial más radical e innovadora ha sido la menos seguida, por el momento (v.gr., Convenio Empresa Aquagest Sur de Córdoba). En otras ocasiones, el complemento queda subsistente para los trabajadores que tengan carácter fijo desde una fecha determinada, y se excluyen a los trabajadores de nuevo ingreso (lo que no deja de plantear problemas para el principio de igualdad retributiva para idéntico trabajo o trabajo de igual valor). Finalmente, en otros casos, se deja subsistente, pero se mantiene «congelada» la cuantía para los perceptores, reduciendo el coste empresarial por este concepto salarial utilizando además otros causales (v.gr. establecimiento de topes). Asimismo, en el I Convenio de la empresa Flex Equipos de Descanso para sus Factorías de Salamanca y Sevilla y centros de trabajo que dependen de ellas (BOE, núm. 143, 15 junio 2001), se establece que las partes acuerdan suprimir con carácter general el concepto antigüedad en el ámbito del convenio. No obstante lo anterior, se mantiene como respecto a los usos consolidados los derechos que se concretan a partir de este primer párrafo, que desaparecerán en la medida en que los trabajadores que los tienen a nivel individual dejen de pertenecer a la empresa (art. 10).

(b) Los complementos salariales *en función de las circunstancias personales* del trabajador tienen una gran presencia en el sistema de negociación colectiva. Así la antigüedad está presente en la inmensa mayoría de los convenios, a pesar de que se asiste un proceso de reducción de su papel dentro de la estructura global del salario. Se mantiene transitoriamente o se «congela» su cuantía. En ciertos convenios que mantiene una estructura bien ordenada de las retribuciones como es el caso del Convenio de la Empresa Danone, S.A.» (BOE, núm.30, 4 febrero 2003) se establece una regulación específica de transición: «El personal afectado por el presente convenio disfrutará del cobro de quinquenios del 5%, calculados sobre la base de su categoría y en número ilimitado, que empezarán a contarse desde el día en que haya comenzado a prestar sus servicios en función de la fecha de su último contrato en la empresa. Este complemento se abonará en el mes en que cumpla la mencionada antigüedad. La vigencia de este artículo está vinculada al supuesto que entre en vigor el Plan de pensiones contemplado en la Disposición Adicional de este Convenio, en los términos y condiciones que en la misma se establecen. A partir de la formalización del citado Plan de pensiones, los importes de los quinquenios que en la actualidad percibe el trabajador más el que tenga en curso de devengo, pasarán a constituir un nuevo concepto salarial denominado **Plus Ex Antigüedad**, que se consolidará «ad personam», no será compensable ni absorbido y tendrá los incrementos que se pacten en el convenio colectivo (art. 27). Se produce aquí una sustituibilidad de una partida salarial por las percepciones económicas derivadas del Plan de pensiones, como forma instrumental para hacer desaparecer de cara al futuro el tradicional complemento de antigüedad. En ese proceso general de adaptación del sistema de antigüedad en la empresa se establecen complementos de «transición» como el que se regula en el art. 147 (relativo a la garantía de derechos y expectativas antes de la modificación del sistema de antigüedad) del *XIX Convenio Empresa Bridgestone Firestone, S.A. (Fábricas)*, BOE, núm.157, 2 julio 2001.

(c) Es frecuente el establecimiento de distintos regímenes de tratamiento de este concepto salarial (mantenimiento de su cuantía como complemento «ad personam»; percepción para trabajadores fijos desde una determinada fecha, o desaparición y manteniendo congelada su cuantía sólo para los trabajadores que la venían percibiendo) (v.gr., convenio de la empresa «Aquagest Sur S.A.» de Córdoba, que lo suprime pero lo mantiene como «complemento de antigüedad consolidada» para los trabajadores que lo venían percibiendo). También se regula el «plus de idiomas», como complemento fijado en función de

las circunstancias personales del trabajador, aunque se presencia es los convenios es mucho más reducida (v.gr., «Comarit España, S.L.» de Cádiz, Interjetserve, S.A. de Cádiz, «Empresa Pública RTVA»). El plus de idiomas se abonará al trabajador que además de realizar tareas propias de su actividad, tenga conocimiento de uno o varios idiomas y los utilice en su trabajo habitual. Por cada uno de los idiomas que utilice en la prestación de su servicio se le abonará un plus por tal concepto, de un 20% del sueldo base establecido en el convenio, que corresponda a su categoría (art. 46 del Convenio Colectivo Nacional para la Empresa de servicios «Sagital, S.A.», BOE, núm.54, 3 marzo 2001), vinculado al programa de empleo previsto en el Anexo VII.

Se agrupa a veces como complementos personales un llamado «complemento de adaptación individualizado/Plus histórico y complemento de experiencia: a) complemento de adaptación individualizado (es el complemento que integra y refunde los conceptos de plus de asistencia, plus de puntualidad y asistencia y antigüedad...). b) Plus histórico (es aquel complemento que corresponde a la antigüedad generada desde la fecha de ingreso hasta enero de 2002).c) complemento de experiencia (Convenio Smasa, S.Mundial de Asistencia, S.A y Elvira, S.A. de Seguros y Reaseguros Diversos, S.Unipersonal, BOCM, núm.140, 14 junio 2002, art. 27). En esa *dirección más renovadora* se establece un «complemento por experiencia», que ya significativa se inserta en un llamado «complemento de participación en primas», según el cual «el complemento por experiencia regulado en el art. 20 del Convenio general del sector, o norma que lo sustituya, se regirá por dicho precepto pero con las siguientes cuantías, las cuales se percibirán en las doce mensualidades ordinarias y en las tres extraordinarias» (art. 15 del Convenio de ámbito estatal para las Empresas del Grupo Plus Ultra, todas ellas pertenecientes al Grupo Aviva en España, BOE, núm.235, 1 octubre 2002).

Es un fenómeno cada vez más extendido la creación de un complemento de carácter personal con *función instrumental*. Es el caso del XVII Convenio de la Empresa N.,S., centros de Barcelona y Montcada, Diari Oficial de la Generalitat, 13 noviembre 2002, en cuya disposición final 7ª se establece que «Las condiciones económicas que contiene este convenio sustituye totalmente las que regían hasta ahora, sin perjuicio de que se respeten las condiciones individuales anteriores que, en conjunto y cómputo anual, sean más beneficiosas que las fijadas en este convenio. A estos efectos se crea un complemento denominado «plus personal», con las cantidades que correspondan en cada caso, que no es compensable ni absorbible, a los que se han de

aplicar los incrementos que se acuerden en el futuro, de acuerdo con el art. 29». Por su parte, «la disp.final 8ª establece: «Las modificaciones de las condiciones económicas que existían en convenios anteriores tienen por objeto fomentar la estabilidad de la ocupación en la empresa y promover y facilitar la ocupación estable. En ese sentido, la empresa se compromete a efectuar 40 ingresos estables inmediatamente, de acuerdo con los planes de producción previstos, ingresos afectados en su día por el Acta de Acuerdos de 17 de mayo de 2001».

En la línea de renovación de los complementos personales cabe incluir, sin duda, aquellos complementos basados en los méritos del trabajador individualmente considerado (tipo «prima de personal»), que están proliferando lentamente dentro de nuestro sistema de negociación colectiva, como es el caso harto significativo del Convenio Empresa «Compañía Española de Sistemas Aeronáuticos, S.A.» (B.O.Comunidad de Madrid, 31 diciembre 1999). Un tipo de complemento que refleja en sí el cambio de perspectiva de la *personalización de las partidas complementarias* ya que en el fondo tras esas primas de personal se está valorando en rendimiento individualizado del trabajador. Hasta tal punto es así que en algún caso es complemento por méritos es denominado convencionalmente como típico complemento de producción en atención al trabajo realizado (y, por consiguiente, del «segundo nivel» del grupo clasificatorio legale ex art. 26 LET). Es el caso, por ejemplo, del Convenio Empresa Pirelli Neumáticos, S.A. (BOE, 20 octubre 1999). También es significativo que se configure como complemento personal un complemento de producción o resultado, en una tendencia hacia la personalización del trabajo realizado, con la consiguiente mezcla o combinación resultante (v.gr., I Convenio Telefónica Servicios Audiovisuales, S.A.,BOE, 13 marzo 2001, donde un complemento de resultado se personaliza y se vincula, además, con la antigüedad en la empresa).

Es necesario decir que, por supuesto, los complementos personales enlazan con los llamados «premios por vinculación a la empresa» («premios de vinculación»), «Bodas de Oro y Plata» y «Paga Extraordinaria por Antigüedad», que se ingresan como verdaderas gratificaciones extraordinarias en atención a los años de servicio del trabajador en la empresa.

(d) Un complemento también de carácter personal —y por tanto perteneciente a este grupo legal clasificatorio— es el «plus de idiomas», el cual tiene, desde luego, muchas menos presencia en la negociación colectiva que el complemento por antigüedad. Por lo que se puede decir que actualmente asume un carácter auténticamente «resi-

dual» en la negociación colectiva de empresa (y de sector) de nuestro país. No es indiferente su relativa implantación en empresas adscritas a ciertos sectores donde el conocimiento de idiomas es especialmente necesario, por lo que en muchos casos su exigencia se vincula al mismo trabajo realizado, dándose la mano con los complementos del segundo grupo clasificatorio (esto es, los fijados en función del trabajo realizados). No es de extrañar, pues, su implantación en las empresas de los sectores del Comercio, Hostelería, Establecimientos Sanitarios (v.gr., Empresa Pública RTVA, interprovincial; Comarit España de Cádiz, Interjetserve de Cádiz, «Clínicas Internacionales Unidas» y «Clínicas Buchinger», ubicadas en Málaga).

La negociación colectiva *ha creado conceptos personales con carácter instrumental*. Así, la llamada «prima personal» prevista en el art. 28 («Situación anterior/Prima personal») del Convenio de la Empresa Danone, S.A.» (BOE, núm.30, 4 febrero 2003): «En el concepto de situación anterior se incluirán los importes correspondientes a diferencias salariales de aquellos trabajadores que, por diversas razones, pasen a ejercer de un modo definitivo funciones distintas a las que ejercían anteriormente y que tienen asignados salarios distintos. Dicho importe, como complemento personal que es, no figurará en las tablas salariales y será absorbible en caso de que el trabajador fuere destinado a un nuevo puesto de nivel salarial más alto. En el concepto de prima personal se incluirán los importes correspondientes a diferencias salariales de aquellos trabajadores que, por diversas razones, tengan salarios superiores a los correspondientes a su nivel/categoría establecidos en convenio. Dicho importe, como complemento personal que es, no figurará en las tablas salariales y será absorbible en caso de que el trabajador fuere destinado a un nuevo puesto de trabajo de nivel salarial más alto».

(c) Existen tendencias más innovadoras que tienden a valorar más los méritos y la experiencia. Un ejemplo relevante al respecto es la regulación del llamado «complemento por experiencia». El art. 22 del Convenio colectivo de Empresa del Banco Vitalicio de España, Compañía Anónima de Seguros y Reaseguros» (BOE, núm.92, 17 abril 1998) lo contempla: Con la finalidad de retribuir los conocimientos adquiridos a través de la experiencia, entendida como factor dinámico de cualificación mediante el desempeño de actividades y trabajos determinados, se acoge este concepto retributivo creado por el art. 38 del Convenio General, si bien el sistema de cómputo de la experiencia y la valoración de este factor se mantiene con el esquema adoptado en Banco Vitalicio desde el Convenio del año 1985.El factor

experiencia se calibrará en función de los años de permanencia en la empresa, con independencia de los puestos de trabajo que ocupe y de los grupos y niveles retributivos a los que pueda quedar asimilado. El complemento por experiencia consistirá en trienios, sin limitación, que se computarán desde la fecha en que el empleado haya pasado a prestar servicios en la compañía. En otros caso se regula un llamado «plus individual»: las cantidades que la empresa libremente conceda o pacte por encima del salario establecido en Convenio en atención a circunstancias personales o a la responsabilidad del puesto de trabajo desempeñado, podrán ser absorbidas en cualquier modificación de convenio colectivo. En los cambios de grupo profesional se mantendrán, como mínimo, el 50% del plus individual del trabajador promocionado sin que el salario bruto anual fijo después de la promoción pueda ser inferior al anterior salario bruto anual fijo (art. 27 del Convenio de la Empresa «Al Air Liquide España, S.A», «Air Liquide Medicinal, S.L.U» y «Air Liquide producción, S.L.U», BOE, 235, 1 octubre 2002, art. 27). Este tipo de complementos personales atiende a los méritos, a la productividad y la competencia laboral flexible del trabajador individualmente considerado (v.gr., XXIII Convenio Empresa para la fábrica de la Cartuja de la Sociedad Española del Acumulador Tudor, S.A, (BOP. Zaragoza, 16 enero 2001), que regulada un complemento variable de carácter personal (plus variable en atención al grado de competencia adquirida en cada momento por el trabajador individual) que atiende a la competencia laboral del trabajador, en términos de mérito y productividad individualizada.

En otros casos se establece una supresión del complemento de antigüedad (v.gr. II Convenio del Ente público Retevisión, BOE, 1 agosto 1996), organizando un régimen transitorio para distintos grupos de personas (disp.trans.2ª).

(d) En todo caso, se debe destacar una mayor diversificación en este grupo de complementos salariales. Así en algunos convenios se incluyen dentro del grupo de los «complementos personales»: aumentos periódicos por año de servicios; gratificaciones por continuidad en el servicio; garantías a título personal; complemento salarial en sustitución del primaje por economato, Plus convenio para el personal de las nuevas categorías profesionales (configurado también explícitamente como complemento de carácter personal)¹⁴.

¹⁴ del Convenio Colectivo «Altadis, Sociedad Anónima» (BOE, núm.193, 13 agosto 2002). El plus convenio, de fuerte presencia en la negociación colectiva, se recoge también, por ejemplo, en el artículo 35 del Acuerdo sobre Estructura Profesional y Salarial del Grupo Aceralia (BOE,núm.171,18 julio 2002).

(e) Es necesario, pues, señalar la tendencia hacia una *pérdida de centralidad (que no desaparición sistemática) del complemento de antigüedad*, siendo necesario precisar no sólo la progresiva y muy lenta desaparición del mismo, sino también, y no menos importante, que ese proceso se realiza en el marco de una *reorganización general del grupo de complementos en función de las condiciones personales del trabajador*. Sólo así se podrá valorar plenamente, y en todo su alcance, el sentido del cambio estructural que se viene produciendo. En tal sentido, los complementos personales se hacen más variables al tener en cuenta los méritos, capacidad y competencia laboral del trabajador individualmente considerado.

— *Complementos salariales en función de circunstancias relativas al trabajo realizado*

En el sistema legal se hace referencia al grupo de complementos determinados en función del trabajo realizado (art. 26.3 LET), siendo, pues, el elemento determinante el tipo de actividad laboral materialmente realizada por el trabajador. Este grupo de complementos es de índole funcional y su percepción depende exclusivamente del ejercicio de la actividad profesional en el puesto asignado, por lo que no tendrá carácter consolidable; carácter funcional o no consolidable que expresa nuevamente su vinculación la efectiva prestación de servicios en el puesto de trabajo retribuido y atendiendo a las características específicas del mismo. Nótese que esta regla lógico-jurídica actúa, en vía subsidiaria, «salvo acuerdo en contrario» de carácter colectivo o individual (art. 26.3 LET). El carácter funcional y no consolidable de este grupo de complementos vinculados al puesto de trabajo y a la función desplegada por el trabajador es práctica generaliza en nuestro sistema de negociación colectiva (pluses de peligrosidad, penosidad y toxidad, complemento de residencia, plus de disponibilidad, por cantidad y calidad del trabajo, como primas e incentivos, pluses de asistencia, asiduidad, actividad, horas extraordinarias).

Los complementos en función de circunstancias relativas al «trabajo realizado» son sin duda el grupo de complementos más importante atendiendo a la envergadura indudable de su número como por lo que hace referencia a su cuantía en el conjunto de la *masa salarial*. *Reside aquí el centro de gravedad de los complementos salariales*. Permiten especificar la prestación laboral y una adaptación permanente de la fuerza de trabajo a las exigencias cambiantes de las empresas. De ahí su proliferación e intrínseca variedad de manifestaciones que conoce la negociación colectiva empresarial. Se parte, en

algún caso, de un «principio general»: la retribución en la empresa se asienta, fundamentalmente, en la valoración del puesto de trabajo efectiva y correctamente desempeñado, en la consecución del rendimiento mínimo exigible con arreglo a las estipulaciones del convenio y en el cumplimiento de las condiciones exigidas para su devengo (art. 28 del Convenio de la Empresa Nissam Motor Ibérica, S.A. —centro de trabajo de Barcelona capital y Montcada—, Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya, núm.3215- 30.8.2000).

Entre dichos complementos es de destacar, los complementos por toxicidad, penosidad y peligrosidad (el Convenio Empresa «Zahor,S.A.»,BO.de Gipuzkoa, num.20,29 enero 2001, art. 15, establece un complemento por la realización de trabajos penosos e insalubres, respecto del personal dedicado de manera permanente a dichas actividades), nocturnidad, turnicidad, plus por trabajo en festivos, plus de asistencia, y, con importancia reforzada, los complementos por *productividad de los incentivos*, cuya importancia reside en que promueven el mayor rendimiento del trabajador en la realización de su actividad laboral, con base a criterios de apreciación y cálculo individual o colectivo; con el señalamiento de un sistema de incentivos variables cuya finalidad es la mejora constante de la productiva de la empresa (v.gr., Compañía Española de Petróleos, Refinería La Rábida de Huelva; ABB Trafo de Córdoba; Empresa «Altadis»; VII Convenio de la Fábrica Nacional de Moneda y Timbre Real Casa de La Moneda, BOE, núm.132, 2 junio 2000, art. 39, con reconocimiento de un complemento de productividad). Así dentro del «grupo convencional» de complementos de calidad y cantidad de trabajo se incluye, por ejemplo, incentivos de ventas (véase igualmente Convenio de la Empresa Danone, S.A.»,BOE, núm.30, 4 febrero 2003, art. 32, «incentivos a la venta»), incentivos por asistencia al trabajo (Convenio de Cecofar, Centro Cooperativo Farmacéutico, S.A. BOE, núm.185,4 agosto 1998, art. 17, «Plus asistencia»), horas extraordinaria, paga de productividad (es la que retribuye las mejoras obtenidas en la productividad de las dos empresas y cuyo importe será el que figure en las tablas salariales vigentes. Su abono se realizará, con carácter de anticipo, en el mes de septiembre, regularizándose al final de cada año (art. 14.4 del Convenio Colectivo «Altadis, Sociedad Anónima» (BOE, núm.193, 13 agosto 2002).

El sistema de incentivos del personal suele vincularse al régimen de organización del trabajo, como es el caso del I Convenio de la empresa Flex Equipos de Descanso para sus Factorías de Salamanca y Sevilla y centros de trabajo que dependen de ellas (BOE, núm.143, 15 junio 2001). Se establece, al efecto, un principio general, según el cual la organización del trabajo es facultad exclusiva de la dirección

de la empresa. Al Comité de Empresa se corresponden las funciones de asesoramiento y propuesta, mediante la emisión de informes, que determina el art. 64.1.3 LET. Por lo demás, el art. 64.1.4 LET garantiza un derecho de consulta de los representantes de los trabajadores cuando se tomen decisiones sobre implantación o revisión de sistemas de organización y control del trabajo, o el establecimiento de sistemas de primas o incentivos y valoración de puestos de trabajo. Del derecho de consulta general a través de emisión de informe u opinión se puede pasar a la consulta-negociación colectiva, como es el caso del art. 41 LET (modificación sustancial consistente en la alteración de los sistemas de trabajo y rendimiento).

En este marco directivo se establece el sistema de incentivos a partir de la determinación del rendimiento o actividad que delimita la aportación del personal, en atención a las cantidades fijadas según las categorías profesionales (arts.8 y 9). En el VII Convenio Interprovincial para la Empresa «Alcatel Cable Ibérica, S.L.» (BOE, núm.259, 28 octubre 2000) se preve un «sistema de incentivo global» que sustituye al sistema de primas en grupo en todo cuanto se regula. EL rendimiento computable por este sistema será el obtenido por el conjunto de la plantilla que participa directamente en la producción. El rendimiento mínimo exigible es el que puede alcanzar la plantilla productiva efectuando su trabajo en condiciones normales, sin graves fatigas físicas ni mentales, con un esfuerzo razonable y sin detrimento de su integridad (cap.IV). Véase la regulación del sistema de incentivos, que será de aplicación a todas las categorías de empleados de restaurantes. Se generará el derecho a percibir incentivo cuando el resultado sobre el objetivo alcance un nivel determinado dentro de las tablas de cálculo prevista en el reglamento siendo en cualquier caso alcanzar el 100 R/0 de ventas en el restaurante en el período considerado (Convenio Centros de Neorestauración, S.A., CENESA, BOE, núm.179, 27 julio 2001).

El sistema de incentivos de la gran empresa en muchas ocasiones se enmarca dentro de un *plan estratégico del Grupo empresarial*, y en atención a los objetivos y resultados alcanzados (v.gr., Convenio del Grupo de Empresas del Mediterráneo, BOE, 29 agosto 1999, BOE 3 junio 1997, BOE, 31 marzo 1998, art. 19.3; Convenio para las empresas del Grupo Astilleros Españoles de la Agencia Industrial del Estado, BOE, 12 junio 1997, art. 20.6. Pero también el sistema de incentivos suele insertarse —en una dirección no precisamente contradictoria con la anterior— en el marco de una política salarial (v.gr., I Convenio Interempresas Eads-Casa y Airbus España, S.A., BOE, núm.145, 18 junio 2002, Secciones III y IV). En esta dirección se indica que dicho

sistema tiene como parámetros fundamentales la Calidad y la Eficiencia, entendiendo este binomio como la capacidad de obtener los resultados previstos con los recursos apropiados, compuesto por tres bloques: 1. Bloque consolidado fijo. 2. Bloque de objetivos. En función del nivel de cumplimiento de los objetivos se efectuará un incremento o decremento de las percepciones recibidas a cuenta de este apartado. 3. Bloque de calidad. Se crea un complemento cuya cuantía se sitúa en torno al 25% de la bolsa inicial, ligado a horas productivas, y revisable trimestralmente, que va a medir la capacidad de producir en calidad y la utilización de los medios disponibles. Se definen como índices de valoración de este apartado, los reflejados en la Norma Casa-1452 y que a continuación se indican: 1. Índice de calidad del sistema, que evalúa la capacidad de la planta de producir con calidad, así como la utilización de los medios disponibles, a través de una auditoría con periodicidad de uno a tres meses a los diferentes equipos de trabajo. 2. Índice de calidad global, que parte de la implantación de la filosofía de la calidad integrada y será de aplicación, una vez el grupo esté en calidad integrada. Para su control se crean unas comisiones de seguimiento por Empresa/Direcciones/Centros y una comisión a nivel intergrupo, con la responsabilidad de seguir la implantación y el seguimiento del sistema y resolver los litigios que alrededor de la aplicación puedan aparecer. También se establecen medidas complementarias para gestionar el sistema de incentivos: la Dirección realizará las acciones necesarias (tomas de tiempo, muestreos, etc.), en base a la producción para perfeccionar los sistemas actuales. La liquidación de incentivos se hará mensualmente, de forma individual o colectiva. En caso de conflicto de valoraciones la referencia siempre será el tiempo tipo o sistema de valoración y/o el incurrido histórico para los programas existentes en el momento de la conversión.

Como se ha señalado, estos complementos que atienden al trabajo realizado son los que tienen una mayor importancia tanto por su número como por la trascendencia de la cuantía respecto de la masa salarial global. Su carácter variable hace posible su *utilización flexible* al poder ser adaptados dinámicamente a los cambios de la organización del trabajo y a las exigencias en cada momento de la marcha de la empresa. Esta flexibilidad permite la acomodación a situaciones cambiantes, y en su versión de incentivos al rendimiento fomenta la productividad del trabajo (.v.gr., Compañía Española de Petróleos, S.A. Refinería La Rábida» de Huelva). Un lugar destacado merece el tratamiento de las horas extraordinarias. Existe un sentir común en la crítica en el doble plano de su incidencia negativa en el empleo y de la

limitación real del derecho al descanso que suponen. Ahora bien, en la negociación colectiva mayoritaria predominan sobre todo las «declaraciones de intenciones» sobre las medidas concretas de reducción de excesivo número. Existe una normalización jurídica en la regulación de las horas extraordinarias¹⁵. Bajo el apartado general de «complementos salariales funcionales» se agrupan, a menudo, complementos de evaluación de destino (retribuyen los aspectos relacionados con un determinado puesto de trabajo que lo diferencian y sitúan por encima de los comprendidos en el grado organizativo que da lugar a su nivel retributivo base, atendiendo a su contenido funcional, nivel de responsabilidad y cualesquiera otras particularidades propias de dicho puesto), idiomas (*configurado como complemento funcional*, que percibirán aquellos empleados por el conocimiento necesario del idioma requerido para el desempeño de las funciones del puesto de trabajo. Para la determinación del nivel de conocimiento del idioma será preciso el sometimiento a las pruebas necesarias que la Entidad estime oportunas), jornada partida, conducción de vehículos, secretaría de Dirección, toxicidad, peligrosidad o penosidad, enseñanza integrada, trabajo nocturno, trabajo en días no laborales, cierre de ventas en sábados, domingos y festivos (Convenio de la Once y su Personal, BOE, núm.199, 20 agosto 2001, art. 58).

- Complementos salariales que favorecen directamente la flexibilidad en la utilización del factor trabajo y refuerzan la subordinación «consentida» del trabajador (de polifuncionalidad y plus de polifuncionalidad; disponibilidad horaria¹⁶, de «prolongación de jornada»¹⁷, retenes, reclutamiento). Es nece-

¹⁵ Un ejemplo significativo es la regulación del artículo 11 del Recoge el «Plus de convenio» el artículo 9 del Convenio colectivo de «Grupo Gruzcampo, Sociedad Anónoma», para su centro de El Puig (Valencia), BOE, núm.26, 30 enero 2001).

¹⁶ Por ejemplo, el artículo 21 del Acuerdo sobre Estructura Profesional y Salarial del Grupo Aceralia (BOE,núm.171,18 julio 2002), regula un llamado complemento de disponibilidad de diez minutos.

¹⁷ El artículo 45 del Convenio de la Empresa «Diario El País, S.L.», BOE, núm.228, 23 septiembre 2002, regula un complemento de prolongación de jornada, indicando que ese complemento será de aplicación al personal adscrito a servicios donde sea necesaria una cobertura de veinticuatro horas, y sólo se conservará donde esté demostrada la absoluta necesidad de su mantenimiento. Su abono se efectuará en todas las nóminas, ordinarias y extraordinarias, incluso en la correspondiente a las vacaciones anuales reglamentarias, y será de libre aceptación por parte del trabajador a quien se le asigne, sin que ello implique que con el transcurso del tiempo pueda consolidar derechos adquiridos en cuanto a su percepción, una vez haya dejado de efectuarla. Igualmente, Convenio de Construcciones y Contratas, S.A. UTE Cespa-Ingeniería Urbana, S.A., y Urbaser, BOE, D.O.de la Generalitat de Catalunya, núm.3569- 6.2. 2002, artículo 20.

sario decir que, en términos generales, la proliferación de los complementos de disponibilidad, su creciente papel en las estructuras salariales, se explica por su vinculación innegable con *un proceso de redefinición del sistema tradicional de ordenación del tiempo de trabajo (desestandarización del tiempo de trabajo)*, aparte, es evidente, de que en muchos casos ello se vea impulsado por las exigencias de las características propias y específicas de ciertas actividades empresariales, donde se manifiestan, por así decir, de un modo más estructural en su establecimiento negocial.

El plus de disponibilidad es regulado en el Convenio de la Empresa Emasagra, art. 27. Plus de disponibilidad: «Los trabajadores con las categorías de oficiales en número inferior a cinco dedicados a las tareas de Mantenimiento tendrán disponibilidad permanente en períodos máximos de una semana al mes para realizar cualquier trabajo de resolución de emergencia fuera del horario laboral habitual. A estos efectos, los trabajadores designados para cada semana y durante la misma estarán localizados a través del medio de comunicación que se establezca con la obligación de personarse en el lugar de trabajo una vez requerido para ello de inmediato. Por dicha disponibilidad percibirán 16.000 pesetas por semana efectiva en que se encuentren en situación de disponibilidad...». Igualmente, el art. 33 («plus de disponibilidad») del Convenio de la Empresa «Montreal, Montajes y realizaciones, S.A.» (BOE, núm.237, 3 octubre 200).

En otros casos se prevé un llamado complemento de «libre disposición»: será de libre disposición el redactor, que previo pacto con el Director de la publicación, además del cometido específico que tiene asignado, está a disposición de la Dirección en todo momento para cubrir necesidades informativas de carácter eventual. De ello no se deducirá la prolongación de la jornada, sino su distinta distribución. La designación de la libre disposición no es un derecho adquirido con carácter personal, sino que responde a unas funciones concretas. El importe de este plus se establece en las tablas salariales adjuntas y podrá percibirse de forma mensual por quienes habitualmente lo generen así como de forma diaria por aquellos trabajadores que lo deven-guen de forma esporádica (art. 38 del Convenio Colectivo «Ediciones Primera Plana, S.A.; «Gráficas de Prensa Diaria, S.A.; Zeta Servicios y Equipos, S.A.; y «Logística de Medios Cata-

lunya, S.L.», BOE, núm.135, 6 junio 2000). En el IX Convenio de Ediciones Zeta,S.A., BOE, 232, 27 septiembre 2002, art. 28, se regula un llamado «plus de libre disposición»: «Tendrá derecho a ese plus todo aquel trabajador/a que, además del cometido específico que tiene asignado, esté a disposición de la revista para cubrir necesidades informativas de carácter eventual y extraordinario. El Redactor/a podrá ver modificado su horario por este motivo, sin que dicha modificación suponga un incremento de la jornada de treinta y cinco horas semanales, sino su diferente distribución. La cuantía del plus de libre disposición es la que se fija en la tabla salarial adjunta, y se abonará mensualmente y en todas las pagas». A ello se añade, a menudo, un «plus de libre disposición y dedicación exclusiva» (v.gr., art. 28 del VI Convenio «Unión Editorial,S.A.», BOE, núm.112, 10 mayo 2002). Se prevé también un «plus de solape» (debido a las especiales condiciones de trabajo, el personal está obligado a incorporarse quince minutos antes del inicio de su jornada a su puesto de trabajo con el fin de realizar los relevos, organizar el trabajo y no interrumpir la operatividad de la empresa (Convenio de la empresa «Air Europa Líneas Aéreas, S.A.U., y sus Técnicos de mantenimiento de aeronaves, BOE, núm. 234, 30 septiembre 2002, art. 45). Igualmente el Convenio Eusko Trenbideak/Ferrocarriles Vascos, S.A., BOPV, núm.4 ZK, 8 enero 2002, art. 12, prevé un «plus de disponibilidad» (este concepto, incompatible con el del artículo anterior, que regula el «plus de responsabilidad», obedece a criterios de compensación salarial, pudiendo aplicarse a trabajadores de cualquier nivel salarial, siempre que exista acuerdo entre las partes). En el Convenio «Retevisión, I. S.A.» (BOE, 12 julio 2001), se regula un complemento de disponibilidad específico, el complemento de localización y llamada, por la puesta a disposición normalizada a través de «radiobúsqueda» o métodos análogos y también para hacer frente a situaciones de emergencia planteadas (art. 46).

- Primas por el desempleo de ocupaciones singulares. Los trabajadores que desempeñen alguna de las ocupaciones singulares que se definan percibirán las primas correspondientes mientras desarrollen esa ocupación;
- Primas e incentivos. Ya se ha dicho aquí que la tendencia respecto de este tipo de complementos es insertarse dentro de una determinadas concepción de la organización de la empresa y del papel del personal. En este sentido puede señalar,

aparte de los indicado antes, que es apreciable la tendencia a establecer que los trabajadores afectados por el convenio se comprometan a mantener una productividad media equivalente a la mantenida hasta la fecha y aportar, como hasta ahora, su esfuerzo y colaboración a cuantas medidas se tomen encaminadas a mejorar la productividad (Convenio de ámbito estatal para las Empresas del Grupo Plus Ultra, todas ellas pertenecientes al Grupo Aviva en España, BOE, núm.235, 1 octubre 2002,art. 7). De esa declaración general se pasa a las realizaciones concretas sobre el tratamiento de la «participación en primas», «plus de productividad», etcétera. En esa dirección se establece una partida salarial complementaria: Todos los empleados del Grupo tendrán derecho a la percepción del concepto salarial denominado complemento compensación primas. Este concepto tendrá la naturaleza de no compensable ni absorbible, y es el resultado de cálculo de las actuales dos pagas reglamentarias estando constituidas por los siguientes: salario base, complemento por experiencia y en aquellos casos en que corresponda, se incluirá la antigüedad al 31 de diciembre de 1996 (art. 12). Por su parte, en virtud del «plus de productividad», los trabajadores, como contraprestación a este Plus se comprometen a mantener su rendimiento en el trabajo de forma que no sea necesaria la realización de horas extraordinarias. La Dirección del Grupo, dada la naturaleza de este concepto, podrá retirar total o parcialmente este plus a los trabajadores en caso de falta de rendimiento habitual o normal, sin perjuicio de las sanciones que procedan (art. 14). También XIX Convenio Empresa Bridgestone Firestone, S.A. (Fábricas), BOE, núm.157, 2 julio 2001, art. 127.

- Turnos, pagas horas extraordinarias (cuya proliferación no se ha contenido incluso a pesar de que se realicen para actividades normales y no extraordinarias de la empresa, careciendo de la nota de carácter estructural, con la lesión que, comúnmente, es reconocida para la generación de más altos niveles de empleo) y otros complementos variables (véase los numerosos ejemplos indicados).

- *Complementos salariales fijados en función de la «situación y resultados de la empresa».*

En tercer grupo concierne a los complementos salariales fijados en función de la situación y resultados de la empresa (art. 26.3 LET).

Es así una forma de *retribución variable o flexible ligada a la situación y resultados de la empresa*. Su causalidad específica está ligada, ahora, a la mejora de la situación y de los beneficios empresariales según parámetros de apreciación predefinidos (participación en beneficios en sentido estricto, «opción sobre acciones», complementos de productividad general o global de la empresa, etc.). Se persigue incorporar al trabajador en la marcha de la empresa, incrementando su mayor rendimiento y productividad. Es éste uno de los aspectos más relevantes e innovadores del proceso de reformas salariales emprendidas en los últimos años (a partir de la Ley 11/1994). Se trata de especificar la flexibilidad salarial, en el sentido de que las estructuras salariales no sean insensibles a variaciones del entorno económico y competitivo en que se mueven las empresas, permitiendo así una *gestión más flexible de los recursos humanos en la empresa*.

Esta «ratio» político-jurídica es la que cristaliza en el art. 26.3 LET que establece que mediante negociación colectiva o, en su defecto, el contrato individual se determinará la estructura del salario que deberá comprender complementos salariales fijados en función de las circunstancias relativas a la situación y resultados de la empresa, que se calcularán de acuerdo con los criterios que a tal efecto se pacten. Esa funcionalidad permite comprender su apego a la empresa o centro de trabajo, y también la relevancia que en la instauración de los mismos tiene la negociación colectiva de *ámbito empresarial o de grupo de empresas*, toda vez que están ligados a la marcha de cada organización productiva tomada por centro de referencia. Los resultados de la empresa remiten a la consideración del rendimiento o productiva global y real de la misma, imprescindible para la determinación de los devengos salariales correspondientes. Su penetración en la negociación colectiva empresarial se sitúa en un nivel inferior a un tercio del conjunto de convenios y acuerdos colectivos de base empresarial.

La terminología salarial es aquí «difusa» e imprecisa, apareciendo como diferentes denominaciones, tales como «cláusulas de beneficios», «beneficios», «participación en beneficios» (variable), u otros denominaciones. Estas partidas salariales no gozan de una presencia especialmente relevante (lo que sería deseable como instrumento para dinamizar las estructuras salariales y de implicar más a los trabajadores en la marcha económica de la empresa) en el sistema negociación colectiva de la mediana y gran empresa (lo que es generalizable, por supuesto, también a la pequeña empresa), a pesar del impulso que a estos conceptos variables de la retribución parece querer otorgar los Acuerdos de negociación colectiva en la cumbre (ANC-2002 y ANC-2003).

Sin embargo, interesa dejar constancia sobre el dato empírico de que la mayoría de las fórmulas que se pactan son *pseudo-participación* en los resultados de la empresa, ya que se suelen configurar en la mayoría de las ocasiones como partidas fijas según categorías, grupos o niveles profesionales, y no auténticamente variables en función del dato objeto de los resultados reales y en cada momento de la empresa. Es el caso del Convenio «Eldón España» de Jaén, Convenio Refinería La Rábida de Huelva (matizadamente); Convenio de la empresa «Oerlikon Soldadura», art. 44 («Esta paga consistirá en 30 días de salario base más complemento de permanencia. La paga se hará efectiva en el mes de Septiembre de cada año y se devenga proporcionalmente a los días trabajados durante el año anterior. Los trabajadores que no hayan trabajado completo el año anterior al pago de la misma, percibirán la parte proporcional. Al causar baja en la Empresa, se percibirá asimismo la parte proporcional que corresponda»). Una excepción a la que después se hará referencia es el convenio de Aguas de Lanjarón de Granada, que plantea un moderno sistema de participación en beneficios variable, y el Convenio Interquisa de Cádiz, que instaura un tipo de complementos variables en atención a los resultados y de la realización de los objetivos empresariales, que en el caso de no ser alcanzados actúan como condicionantes de la percepción económica en concepto de complemento salarial variable ligado a la evolución *real* de la empresa. En esa dirección de retribución variable por objetivos (*que se inserta ya en una posición intermedia entre los convenios del segundo y tercer nivel la clasificación legal*) se atiende a la consecución de los objetivos efectivamente alcanzados por la empresa, como elemento de determinación de la cuantía de la retribución variable actuada a través de la prima de participación en los resultados de la explotación (véase, por ejemplo, Convenio Empresa «Alstom Transportes, S.A.» (BOE, 28 septiembre 2000; Convenio Empresa «DHL Internacional España, S.A.», BOE, 10 marzo 2000; Convenio para Praxair España, S.L., Praxair producción España, S.L., Praxair Soldadura, S.L., y Praxair Euroholding, BOE, 18 julio 2002). También se prevé una participación en beneficios como parte condicionada o variable en el Convenio Empresa Danone, S.A. (BOE, 2 julio 2000), Convenio Opel España de Automóviles, S.A. (BOP Zaragoza 28 junio 2001), que regula una paga de beneficios condicionada a la existencia efectiva y continuada de éstos; V Convenio Empresa Compañía Española de Sistemas Aeronáuticos, S.A. (BO. Comunidad de Madrid, 31 diciembre 1999); Convenio Petroquímica Española, S.A. (Petresa) (BOE, 11 febrero 2000).

- Primas de productividad. Estimulan el interés del trabajador en la marcha económica de la empresa. Suelen formularse como pluses de productividad. Si se configuran simples primas o sistema de incentivos pueden encuadrarse dentro del grupo de los complementos por cantidad o calidad de trabajo¹⁸. Los complementos de productividad suelen insertarse en una nueva filosofía de la participación retributiva: Con el fin de proseguir en los objetivos de racionalización del trabajo se establece este complemento (plus de productividad), que está orientado a profundizar en los criterios de eficacia, eficiencia, para alcanzar en el más corto plazo posible la plena integración en el nuevo modelo de gestión de la organización y recursos humanos, con la aplicación de los acuerdos a que se hace referencia en el preámbulo de este convenio y el Plan de Mejora de la Productividad (I Convenio Empresa Autoridad Portuaria de Las Palmas, BO. de la Provincia de Las Palmas, núm.31, 12 mayo 2001, art. 78).

Con cierta frecuencia las partes sociales adoptan una *actitud de colaboración* respecto al tratamiento de la productividad. Así se ha señalado que ambas partes acuerdan colaborar mutuamente, en orden a la consecución del aumento de la productividad (Convenio Empresa Portinox, art. 4°).

En el ámbito singular de la Administración Pública, la medidas de ordenación retributiva y, en particular, de incentivos a la mejora de la productividad y el rendimiento, se enmarca dentro de una política de implicación sindical en la modernización y mejora de calidad del funcionamiento de la Administración Pública. Prueba de ello es la regulación Acuerdo del Consejo de Ministros por el que se aprueba el Acuerdo Administración-Sindicatos para el período 2003-2004 para la modernización y mejora de la Administración Pública (BOE, núm.276, 18 noviembre 2002), en cuyo cap.XIX, se señala que para el cumplimiento de los objetivos de modernización y mejora de la Administración contenidos en este Acuerdo, se articulan, entre otras medidas, una política de incentivos a la mejora de la productividad y el rendimiento: «Durante la vigencia de este Acuerdo se destinarán

¹⁸ Una regulación de interés sobre las primas de productividad puede encontrarse en la disposición adicional tercera (en relación con el artículo 23) del Recoge el «Plus de convenio» el artículo 9 del Convenio colectivo de «Grupo Gruzcampo, Sociedad Anónoma», para su centro de El Puig (Valencia), BOE, núm.26, 30 enero 2001).

29,57 millones de euros a medidas retributivas de carácter singular que tengan como objetivo la mejora de los servicios públicos, de acuerdo con el anexo. Estas medidas se orientarán, en primer lugar, al aumento de la productividad, la armonización horaria y la ampliación del horario de apertura de los servicios para favorecer la movilidad de los empleados públicos. En segundo lugar se dirigirán a la mejora de la *eficiencia* en la utilización de los recursos humanos. Se racionalizarán para ello las retribuciones complementarias del personal funcionario y laboral, de manera que la movilidad voluntaria de los empleados públicos tienda a ordenarse en función de las necesidades organizativas de la Administración. Se mejorará el porcentaje de cobertura de las plantillas en las unidades de especial importancia por la repercusión social de su labor, como las comisarías de policía, las oficinas de extranjería, los puntos de inspección fronteriza o las unidades de control sanitario y medioambiental, y en las unidades de la Administración General del Estado en las ciudades de Ceuta y Melilla». Ello refleja un «cambio de espíritu» en la negociación y, al mismo tiempo, la interpenetración entre la racionalización administrativa y la política retributiva en el empleo público.

- Participación en beneficios y en ingresos (vid.infra).
- Retribución por objetivos (intrínsecamente variables) de la empresa y fórmulas análogas. En este sentido se conoce la existencia del «plus de cumplimiento de objetivos». Con este concepto se establece el abono de un plus calculado anualmente en función del cumplimiento periódico de los objetivos fijados para el conjunto de la empresa, para cada centro de trabajo o departamento y para cada trabajador en particular (v.gr., Convenio Compañía Española de Petróleos Atlántico; Convenio Empresa Ertoil-Refinería La Rábida). Se trata de un *complemento salarial variable en función del cumplimiento de objetivos empresariales*. Los criterios determinantes de la percepción de este plus de cumplimiento de objetivos se fijarán anualmente con arreglo al criterio de viabilidad o posibilidad, así como el de ser razonablemente alcanzables con los medios disponibles y de suponer mejora sustancial sobre los resultados precentes. Es el caso también de la llamada «disponibilidad de la Unidad de Fabricación» y partidas similares (Convenio Empresa Ertoil-Refinería La Rábida). La atención hacia los «objetivos» se refleja en el Convenio de la Empresa

«Saint-Gobain Vicasa, S.A.» (BOE, núm.193, 13 agosto 2002), en una denominada «prima global por objetivos y productividad (PGOP)»: se acuerda un sistema de prima global por objetivos, bajo los siguientes criterios: a) fórmula de la prima: la determinación del valor mensual de la PGOP., tendrán la misma estructura en todos los Centros y Colegios con los siguientes valores (...) (art. 44, calificado como complemento de calidad o cantidad). Igualmente, el art. 41 («Prima global de productividad») del Convenio «Saint-Gobain Cristalería, S.A.», BOE, núm.50, 27 febrero 2001). En el I Convenio Telefónica Servicios Audiovisuales, S.A., art. 20 se establece un complemento de resultados relacionado directamente con los resultados empresariales (hasta tal punto es así que sólo se percibirá si se realizan los objetivos de la empresa y líneas de negocio) y con la misma finalidad ya indicada (que suele ser general, y «generalizable») de implicar a los trabajadores en la marcha de la organización productiva, incrementando consiguientemente los esfuerzos personales en la mejoras de los resultados y de la productividad empresarial «de pertenencia» (lo que se resuelve en una suerte de interiorización del «interés de la empresa» proyectado en la consecución de los objetivos que le son propios). Muy de cerca le sigue el llamado «complemento de eficacia» previsto en el II Convenio «Telefónica Data España, S.A.»(BOE, 14 febrero 2000), el cual se devengará en el caso de que el trabajador haya cumplido con sus objetivos durante dos años consecutivos, aumentándose su salario fijo en 0,75 punto a partir del tercer años, con incrementos progresivos en años sucesivos (Tabla salarial garantizada, cláusula X).

— Stock Options u «Opción sobre Acciones».

La «Opción sobre acciones» supone que la dirección de la empresa oferta a los trabajadores la suscripción de un derecho de opción de compra de acciones de la sociedad contratante a un precio preestablecido (con un valor en principio inferior al ordinario del mercado) con la finalidad explícita de que pueda ser ejercitado por el trabajador individual dentro de un determinado plazo de tiempo y período de espera, recibiendo el beneficio económico si el precio de la acción aumenta durante ese periodo temporal. Pero lo trabajadores se comprometen a continuar prestando sus servicios en la empresa, ya que de ordinario se exige que el ejercicio del derecho se realice por

un trabajador individual con contrato en vigor. Existe aquí una participación directa del trabajador titular de la opción de compra en los beneficios de la empresa societaria. La implicación del trabajador en la marcha de la empresa se produce de forma particularmente intensa y con un reflejo jurídico que muestra la *implicación en la misma estructura jurídica de la empresa societaria*.

Su regulación legal específica se ha producido en el marco del Derecho fiscal, en virtud de la Ley 55/1999, de 29 de noviembre. Con la Ley 46/2002, 18 diciembre (BOE, 19 diciembre), art. 23, se ha proporcionado un régimen fiscal favorable a los rendimientos que deriven de «Planes generales de entrega de opciones de compra sobre acciones o participaciones» en ciertas condiciones. Su calificación jurídica como salario o percepción extrasalarial es dudosa, aunque se detecta una tendencia jurisprudencial por consolidar que se vence hacia su configuración como salario (STS 24 octubre 2001: son salario las cantidades que hubiera podido percibir el trabajador como consecuencia del ejercicio en tiempo de las opciones sobre las acciones suscritas). Pero todavía predomina su consideración como percepción extrasalarial («beneficio social»), entendiéndose, por lo demás, que el derecho de opción sobre acciones de la sociedad mientras no sea ejercitado por el trabajador constituye una simple expectativa de derecho sometida a condición resolutoria (v.gr., STSJ Andalucía, 23 mayo 2000, Ar.4647; la STSJ Madrid, 10 abril 1992, Ar.2133, ya afirmó el carácter no salarial de las opciones de compra de acciones empresariales).

No es frecuente el tratamiento de la *Stock Options* en la negociación colectiva, porque usualmente se trata de acuerdos colectivos o incluso se difiere su tratamiento al contrato de trabajo (señaladamente en el marco del contrato del personal de alta dirección). Aún así, la experiencia negocial conoce de esta partida económica de carácter cada vez más marcadamente salarial. Veamos algunos ejemplos significativos.

El Convenio colectivo de la empresa «Oerlikon Soldadura, Sociedad Anónima», BOE, núm.188, 7 agosto 2002 (una empresa de 115 trabajadores), que regula la «Stock Options Air Liquide»: Esta es el derechos a adquirir, en el futuro, una acción de la sociedad a un precio establecido de antemano (precio de ejercicio). Durante el año 2002 la empre-

sa pondrá a disposición de los trabajadores *stock options* de «Air Liquide, Sociedad Anónima», previsiblemente en Septiembre/Octubre 2002. *Stock options* por trabajador: Estimadas entre 20 y 30. Las *stock options* se emitirán con un período de indisponibilidad de 4 años y tendrá validez durante siete años, es decir, podrán ejercerse entre los cuatro y los siete años desde la fecha de emisión. Tendrán derecho a suscribir *stock options* de Air Liquide todos aquellos trabajadores que en el momento de la emisión tengan más de un año de antigüedad en la Empresa. Excepcionalmente y para trabajadores de «Oerlikon Soldadura, Sociedad Anónima» incorporados hasta la firma del Convenio, y que no cumplan el requisito general de antigüedad, se les garantizará el derecho a percibir el importe de la plusvalía obtenida entre el momento de la emisión y la primera fecha posible de disposición de las *stock options*. En el supuesto de que alguna persona incluida en esta modalidad causase baja en la Empresa por no renovación de contrato, se practicará liquidación y abono por la diferencia entre el precio de referencia de las *stock options* y el de cotización de las acciones en la bolsa de París el día de la baja, siempre que éste cálculo resulte positivo. Supuestos de posibilidad de disposición anticipada de las *stock options*: Incapacidad, fallecimiento, jubilación anticipada, jubilación y despido, a no ser que este último sea por falta grave. Supuestos de pérdida de las *stock options*: Dimisión (baja voluntaria), y despido por falta grave (art. 32). Atendiendo a esta regulación convencional las *stock options* se configuran como una partida salarial sujeta a liquidación en los supuestos previstos por el convenio colectivo.

Dato a señalar en la estructura salarial de base es el tratamiento de los «salarios en especie» (cesión de vivienda, manutención o ayuda de comida, utilización y gastos de vehículo), es una modalidad de retribución salarial que atiende a la modalidad de pago en bienes distintos al dinero, pero susceptibles siempre —y necesariamente (cfr. la regla de cómputo establecida en el art. 26.1 LET)— a valoración a metálico (salario en especie por uso de vivienda, cesión de viviendas en arrendamiento, casa-habitación, mantenimiento, etcétera). Su presencia porcentual es minoritaria en la negociación empresarial, lo que refleja una tendencia en la praxis de la negociación hacia un retroceso de la retribución en especie; que a veces alcanza a la supresión sin más de la retribución en especie o su conversión o reconducción hacia otros grupos de complementos salariales. En todo

caso sobre la naturaleza salarial de las percepciones en especie (necesariamente evaluables a metálico por indicación del art. 26.1 LET), no cabe la menor duda, con la sola especificidad que supone la modalidad de pago de este concepto retributivo.

Los complementos *vinculados a la situación y resultados económicos reales* de la empresa hacen depender su devengo del cumplimiento de los índices empresariales tomados en consideración por los sujetos negociadores. Sin embargo, la llamada paga de beneficios o participación en beneficios suele ser un partida fija y tasada en su cuantía, lo que supone una desnaturalización o desvirtuación del concepto, que en rigor supondría una partida variable atendiendo al elemento objetivo de los resultados efectivamente producidos. Sigue siendo mayoritaria la tendencia a la consideración estática y como partida fija de la llamada participación en beneficios (v.gr., Convenio colectivo entre la empresa municipal de abastecimientos y saneamiento de aguas de Sevilla (EMASESA) y sus trabajadores; Convenio de la empresa «Hermandad Farmacéutica del Mediterráneo, Sociedad Cooperativa de Responsabilidad Limitada, núm.161, 6 julio 2001, art. 21). Se llega a configurar como una gratificación extraordinaria más: así, arts.9 y 26 del Convenio de la empresa Fomento de Construcciones y Contratas, S.A, UTE Cespa-Ingeniería Urbana, S.A., y Urbaser, (Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya, núm.3569—6.2.2002: «Gratificación de participación en beneficios» —art. 9— o «extra de beneficios» —art. 26—: El día 15 de marzo del año que se trate, o día laborales siguiente en el caso de coincidir en festivo, se abonará la gratificación de participación de beneficios del año anterior, según consta en las tablas salariales anexas, incrementada con el porcentaje de antigüedad correspondiente a 30 días del salario base de la categoría profesional de cada trabajador. Esta participación de beneficios se abonará en proporción al tiempo trabajado. Esta gratificación no se devengará por las ausencias injustificadas. Se devengará sin penalización en las situaciones de IT). También se regula entre las gratificaciones extraordinarias, la llamada «participación en beneficios y estímulo». El art. 11 («Gratificaciones de Julio, Navidad, Participación en beneficios y estímulo»): La empresa abonará cada año al personal a su servicio, gratificaciones extraordinarias por las fiestas de Navidad, en Julio, en concepto de participación en beneficios y estímulo, en cuantía de 30 días de salario base y antigüedad fijada en este Convenio. Dichas gratificaciones se abonarán: a) La de Navidad, el 18 de diciembre. b) En Julio, el día 15 de Julio. c) La de Participación en beneficios, el día 18 de septiembre. d) La de Estímulo, el día 18 de marzo (art. 11 del Convenio de la Compañía Canadiense de Tabacos, S.A., BO. de la

Provincia de Las Palmas, Anexo al núm.32, miércoles 14 marzo 2001). Esa visión de la participación en beneficios como partida fija desvirtúa su condición de instrumento dinámico de vinculación del salario y de la vida de la empresa. Como paga extraordinaria más de cuantía fija se contempla en la mayoría de los convenios colectivo de la mediana y gran empresa, no condicionada a la realización de los objetivos o beneficios empresariales. Esta opción configura de la participación en beneficios como una gratificación extraordinaria más es el hecho más frecuente en la negociación colectiva de la mediana y gran empresa (como, evidentemente, ocurre en la negociación sectorial y supraempresarial).

De no estar referenciados a los resultados de la actividad empresarial (como es excesivamente frecuente en la negociación colectiva andaluza), la participación en beneficios no debería formar parte de este grupo de complementos. Hasta tal punto es así que en algunos casos es considerada como una «paga extraordinaria» más (o se imputa al «salario base»). En cualquier caso, es nota típica de la participación o paga de beneficios su carácter externo a la estructura jurídica de la empresa, ya que no supone (a diferencia de la participación accionarial) una participación en el capital de la empresa societaria.

Existe una *tendencia, todavía minoritaria, a la formación de salarios variables vinculados a los resultados de la empresa*, lo que a menudo cristaliza en la llamada «retribución por objetivos». Su ámbito privilegiado de implantación es el empresarial. La vinculación del trabajador a los objetivos permite implicar al trabajador en la dinámica de funcionamiento de la empresa. Se atiende a las tablas de primas de objetivos en función de los resultados alcanzados, o las ventas alcanzadas. Por otra parte, tiene una implantación minoritaria el salario variable vinculado al desempeño y competencias del trabajador¹⁹ (véase, igualmente, Convenio Empresa «La Voz de Galicia,S.A.», DO.Galicia, 25 abril 2002), lo que, como se sabe, supone un proceso de individualización salarial con diferencias de trato entre los trabajadores. Se valora el trabajo considerado en su indi-

¹⁹ En el Acuerdo sobre Estructura Profesional y Salarial del Grupo Aceralia (BOE,núm.171,18 julio 2002), establece un sistema integrador entre la estructura retributiva y la estructura de encuadramiento profesional y, en este marco interdependiente, dispone que el sistema de valoración del desarrollo profesional es una herramienta de gestión diseñada para promover el desarrollo profesional de las personas, mediante la apreciación del desempeño respecto a los factores genéricos y técnicos de su profesión. Es un proceso en el que las personas obtienen información sobre su actuación y su desarrollo profesional (art. 23).

vidualidad, la capacidad de adaptación, la competencia profesional y el espíritu de colaboración del trabajador en el desempeño. La vinculación al desempeño, que supone una forma de individualización de la relación entre trabajo y resultado, conecta con la retribución por méritos individuales a través del reconocimiento de un complemento personalizado (prima personal) o, en otro caso, de un complemento de producción (respectivamente, Convenio Empresa «Compañía Española de Sistemas Aeronáuticos, S.A.», B.O. Comunidad de Madrid, 31 diciembre 1999 y Convenio Empresa «Pirelli Neumáticos, S.A.», BOE, 20 octubre 1999). Las retribuciones por desempeño y competencia laboral del trabajador individual, permite una mayor individualización de la retribución y una mayor implicación del trabajador en la organización productiva (participación directa individual). La retribución basada en las competencias polivalentes del trabajador están encontrando cierta presencia en la negociación colectiva de la empresas de grandes dimensiones, porque permite una utilización flexible de la fuerza de trabajo (v.gr., XXIII Convenio Empresa para la fábrica de La Cartuja de la Sociedad Española del Acumulador Tudor, S.A., BOP.Zaragoza, 16 enero 2001).

E, igualmente, es de realzar la débil presencia (aunque en creciente aumento) de sistemas de participación en beneficios como partida variable vinculada a la dinámica de la empresa y de las formas de participación en el capital (atribución de planes de opciones o stock options, participación accionaria, fondos de inversión de los asalariados), aunque si está muy extendida como «beneficio socio-económico» próximo a la retribución las aportaciones económicas empresariales a seguros colectivos de vida o a Planes de pensiones, las cuales, por el momento, parecen tener todavía la consideración de «percepciones extrasalariales» pero formando ya parte de la amplia noción de «masa salarial», la cual puede integrar a efectos de negociación colectiva prestaciones económicas de diversa naturaleza, tanto salarial como extrasalarial. Las auténticas formas de participación en el capital, de cualquier modo, siguen teniendo una presencia muy minoritaria en la negociación colectiva general, en parte porque presuponen una mayor estabilidad laboral, y en parte también porque comportan un «nuevo espíritu de empresa» desde un punto de vista más integrador que todavía no acaba de penetrar en nuestra cultura industrial. Cabría inquirir sobre cómo van a proliferar este tipo de partidas retributivas ante la presencia de mercados secundarios de trabajo, y la persistencia de lógicas de explotación y de conflicto en sentido «fuerte».

La autonomía colectiva negocial ha entrado con plena libertad en la regulación de las condiciones salariales. Ello ha supuesto, sin duda, un creciente *enriquecimiento de los contenidos salariales respecto a los contenidos tradicionales anteriores a la reforma de la década de los noventa*.

Sin embargo, pesa todavía en la negociación colectiva en términos generales una *consideración predominante de los aspectos cuantitativos de las retribuciones*, aunque tiende a superarse el enfoque de los incrementos salariales para pasar al tratamiento más complejo e innovador de las funciones del salario en la organización productiva.

Con todo, no ha habido en nuestro sistema de negociación colectiva una regulación verdaderamente innovadora y generalizable en materia de estructura salarial, a pesar de remitirse su tratamiento a la autonomía colectiva desde la ya lejana reforma de 1994. En gran medida las estructuras convencionales son todavía tributarias o deudoras del diseño que estableciera la ordenación reglamentaria del salario, y en algunos casos de las antiguas y derogadas «ordenanzas laborales». Interesa destacar que, a pesar de la derogación formal de las antiguas ordenanzas laborales que regulaban el salario, todavía persiste su influencia residual en la negociación colectiva, en un proceso de sustitución más lento de lo que sería deseable. Es en el ámbito de la negociación colectiva de empresa donde se aprecia más la introducción de formas de salario variable. Se mantiene el complemento de antigüedad pero, significativamente, con una disminución de su papel dentro del conjunto de la retribución. Se insiste más en los criterios de mérito y capacidad. Esa tendencia se refleja en algunos convenios colectivos (v.gr., Convenios de Limpiezas de edificios y locales comerciales de Cádiz).

Prevalecen, pues, *las estructuras salariales tradicionales y emergen con moderación tendencias más innovadoras con estructuras basadas en fórmulas de salario variable*. Pero predominan aún las partidas fijas, aunque pierde terreno el complemento de antigüedad. Existe *descoordinación* entre los diversos niveles de la negociación, incluso dentro de un mismo sector, y un desarrollo mínimo de los sistemas basados en la participación retributiva, tales como la participación en mejoras de productividad (referidas a la productividad global de la organización productiva) o en resultados o beneficios en sentido técnico, esto es, como partida variable y no como una partida de cuantía fija no referenciada con los resultados de la empresa. Menos significativa todavía es la presencia convencional de fórmulas de incentivos basados en acciones como instrumento del desempeño a medio y largo plazo.

Una problemática específica plantea las «**dobles escalas salariales**» con la consiguiente diferenciación de trato retributivo: se recoge en los convenios colectivos, y se establecen en función de distintos parámetros, como la naturaleza temporal del vínculo contractual, la fecha de ingreso en la empresa o el periodo de permanencia en ella. La llamada doble escala salarial constituye el establecimiento de unas distintas condiciones retributivas para el personal de nuevo ingreso en relación con los que ya estaban prestando servicios para la empresa. El Tribunal Constitucional admite su legitimidad, como es sabido, siempre que no entrañen discriminación por no basarse en razones objetivamente apreciables, porque sólo así podrá quedar justificada la desatención del principio de «a igual trabajo, igual retribución, y la consiguiente conformación de un diversificado «estatuto salarial». La negociación colectiva andaluza conoce de la existencia de estas dobles escalas salariales, aunque su utilización no constituye una práctica generalizada. Debería reformarse el principio de razonabilidad para evitar situaciones de discriminación.

Es lo cierto que el establecimiento de un doble sistema de escala salarial plantea el problema de su acomodación al principio de igualdad. La jurisprudencia, tanto del TC como del TS sobre dicha materia, puede sintetizarse afirmando que el principio de igualdad no implica en todos los casos un tratamiento normativo igual con abstracción de cualquier elemento diferenciador de relevancia jurídica, sino que dicho tratamiento desigual tiene un límite que opera cuando la desigualdad está desprovista de una justificación objetiva y razonable. El convenio colectivo, en cuanto tiene valor normativo y se inscribe en el sistema de fuentes, ha de someterse a normas de mayor rango jerárquico y ha de respetar el cuadro de derechos fundamentales acogidos en nuestra Constitución y, en concreto, el derecho de igualdad, sin que ello implique que toda distinción dentro del convenio colectivo sea «per se» contraria al principio de igualdad, pues respecto al control de legalidad de la norma, dicho derecho fundamental tampoco se verá vulnerado si la diferencia de trato resulta objetivamente justificada, en el sentido de superar un juicio de proporcionalidad en sede constitucional sobre la relación existente entre la medida adoptada, el resultado producido y la finalidad pretendida. Como se indica en la STCo 119/2002, en el ámbito de las remuneraciones, dicho principio «implica la eliminación, en el conjunto de factores y condiciones retributivas, para un mismo trabajo, o para un trabajo al que se atribuye igual valor, de cualquier tratamiento peyorativo injustificado, puesto que el trabajador tiene derecho a igualdad de trato igualdad de salario, no pudiendo operar con valor diferenciado, partiendo de esta igualdad,

cualquier circunstancia imaginable, pero siendo imaginables, al mismo tiempo, circunstancias diferenciadoras». Dicho elemento diferenciador no puede basarse en el hecho de que otros trabajadores del sector tengan un nivel retributivo superior a la de los trabajadores ingresados en la empresa con posterioridad a la suscripción del mencionado acuerdo, sino que elemento de comparación vendrá determinado en relación los trabajadores de la empresa, y la justificación o no del juicio de proporcionalidad no puede venir establecida comparando otros trabajadores que prestan servicios para otras empresas, cuyas relaciones de trabajo se rigen por otros convenios colectivos de empresa o de ámbito superior. Para analizar ese juicio de proporcionalidad se puede indicar, de forma sintetizada, que se han venido considerando contrarias al principio constitucional de igualdad aquellas diferencias salariales derivadas de la fecha de ingreso o contratación de los trabajadores si no existe una causa o motivo razonable que justifique la diferencia, mientras que se viene admitiendo dicha diferenciación en aquellos casos en los que existe una justificación objetiva y razonable, la creación de empleo, la estabilidad en el mismo (SSTS 3 octubre 2000, 17 junio 2002), la voluntad concorde de las partes para asegurar la viabilidad de la empresa ante una próxima situación de competitividad (STSJ Cataluña 7 Mayo 1996) o las inversiones empresariales (STSJ Navarra 11 noviembre 1998). La STSJ Cataluña 31 enero 2003 (Ponente: Sr.Colino Rey) (RR.18 y 19/2002), que toma en consideración es doctrina jurídica, declara la nulidad de la doble escala salarial establecida en convenio colectivo basada en la fecha de ingreso en la empresa, por entender que no se trata de una diferencia retributiva temporal, en función de una serie de circunstancias que pudieran justificarla, sino que la misma se extiende de forma indeterminada.

La negociación colectiva *interioriza* la lógica de la racionalidad económica, lo que convierte en objetivo prioritario la adaptación de los esquemas de regulación convencional a las exigencias empresariales imprimidas por las relaciones de mercado y de las políticas económicas (v.gr., «moderación salarial», frente a políticas de rentas «re-distributivas»; la negociación de los «planes de empresa. El ANC-2002, cap.II, recoge unas reflexiones sobre la competitividad y el empleo, las cuales se traducen en «recomendaciones». En este sentido hay que tener en cuenta que existen aspectos dependientes de la negociación colectiva (salarios, formación, rendimiento y productividad, etc.) y aspectos no exclusivamente dependientes de la negociación colectiva (lo que se refleja en la consideración del diálogo social al máximo nivel estatal cuando se afirma la necesidad de «abordar el

análisis sobre la competitividad y el empleo en los distintos sectores de actividad *más allá del contenido propio de la negociación colectiva*»; ANC-2002, apdo. 3). Se reconoce, implícitamente, la existencia de límites intrínsecos por carecer la autonomía colectiva negociada de los factores bases de poder, lo que requiere de la intervención de los poderes públicos y su coordinación con los agentes sociales. Todo ello opera en el marco de la concertación social tripartita. El problema práctico es que, a menudo, se transacciona con base a parámetros o índices que no controlan los propios agentes sociales (...). Reflexión, ésta, que nos llevaría más lejos de los límites naturales de esta investigación.

c) Percepciones extrasalariales²⁰

Se trata de partidas económicas que carecen de la causa típicamente salarial, como aclara el propio art. 26.2 LET, al disponer que «no tendrán la consideración de salario las cantidades percibidas por el trabajador en *concepto de indemnizaciones o suplidos por los gastos* realizados como consecuencia de su actividad laboral, las prestaciones e indemnizaciones de la *Seguridad Social y las indemnizaciones* correspondientes a traslados, suspensiones o despidos» (art. 26.2 LET). Importa destacar para los fines de esta investigación empírica, que la jurisprudencia ha considerado que se trata de una «lista cerrada» (SSTS 26 junio 1995, Ar.5227; 1 abril 1996, Ar.2969). En todas estas percepciones no existe *propiamente causa retributiva del trabajo asalariado*. De ahí el fundamento técnico-jurídico de la exclusión del tipo legal de salario, de manera que el caso de percepción de duda calificación salarial deberá acudir al art. 26.2, en relación con el apartado 1º de dicha disposición legal, verificando la efectiva concurrencia o ausencia de los elementos configuradores o constitutivos del salario. Por otra parte, lo relevante en términos jurídicos no es la denominación que se le haya dado en el convenio colectivo, sino su funcionalidad real (causa real y eficiente), atendiendo a la «vis atractiva» del salario que se infiere de la presunción «*iuris tantum*» contenida en el art. 26.1 LET (SSTS 9 febrero 1987, Ar.800; 19 junio 1995, Ar.5204). La variedad tipológica de las partidas extrasalariales es inmensa. Se incluyen en la negociación colectiva, por ejemplo, los pluses indemnizatorios de quebranto de moneda, desgaste de útiles y herramientas de trabajo, de distancia, de vestuario, de transporte

²⁰ Véase —e interrelación y compasión necesaria desde el punto de vista técnico— el apartado relativo a la acción social y a la protección social complementaria.

o locomoción, dietas, gastos de viaje, ayuda de comida. En caso de duda, recaerá la carga de la prueba en la empresa (*in fine*, art. 26.1 LET). Se comprenden también las prestaciones e indemnización de la Seguridad Social, incluidas las prestaciones sociales a cargo del empresario (art. 26.2 LET), las mejoras voluntarias de la acción protectora de la Seguridad Social, primeas abonadas a entidades aseguradoras y aportaciones a entidades de previsión, incluidas las aportaciones a Planes de pensiones que tienen por finalidad generar un ahorro-pensión, aunque es necesario decir inmediatamente que su naturaleza jurídica es hoy ambigua y necesitada, sin duda, de una clarificación legislativa, ya que caben dos opciones: hacer primar su condición de aportación económica en razón al trabajo laboral prestado y que se recife de modo diferido; o, por el contrario, entender que prevalece en ellas la finalidad de previsión complementaria conexas con la finalidad cambiaria propia de la retribución salarial. Se trata, pues, de una cuestión todavía abierta.

Un ejemplo significativo dentro de la regulación del régimen económico es el del Convenio de la Empresa Transportes Rober de Granada (con indicación de plus de transporte, quebranto de moneda²¹, gratificación extrasalarial de herramientas, prima de conductor-perceptor, etcétera). Un buen ejemplo también en el Convenio Inagra, cap. VI, relativo al «Régimen económico»; y Convenio de la Empresa Emasagra, que regula en el VII, el «Régimen económico». Se incluye también como «devengo extrasalarial» una llamada «ayuda familiar»: se establece para todos los empleados del Banco de España mientras estén en activo, una ayuda familiar no compensable ni absorbible ni computable a efectos pasivos consistente en una cantidad por empleado a percibir en dozavas partes con carácter mensual que ascenderá a 136.000 pesetas (817,38 euros) totales brutas anuales, sin perjuicio de las posibles revaloraciones que en futuros convenios pudieran pactarse (art. 10 del del Convenio Colectivo para el Banco de España y sus trabajadores, BOE, núm.311, 28 diciembre 2001). El I Convenio Interempresas Eads-Casa y Airbus España, S.A., BOE, núm.145, 18 junio 2002, establece una ordenación de las «percepciones económicas no salariales». Según el art. 16, todos los conceptos enumerados a continuación y aquellos otros, cualquiera que sea su denomina-

²¹ Regula también el llamado quebranto de moneda el artículo 17 (precisamente en relación con la «transición al euro») del Convenio Colectivo para el Banco de España y sus trabajadores, BOE, núm.311, 28 diciembre 2001. Igualmente, Convenio de la Empresa Danone, S.A.» (BOE, núm.30, 4 febrero 2003, artículo 39.

ción, no enumerados en el artículo precedente tendrán la consideración a todos los efectos legales de percepciones económicas no salariales: ayuda a disminuidos; ayuda a la enseñanza; ayuda de estudios; complemento de ayuda a disminuidos; gastos de viaje; mejora de las prestaciones reglamentarias de enfermedad y accidente; quebranto de moneda; plus de distancia; plus de ayuda al transporte e incentivo por jubilación. Bajo la denominación de «percepciones económicas no salariales» se incluyen: plus de distancia, transporte colectivo, quebranto de moneda, prestaciones de enfermedad y accidentes, ayudas (a la enseñanza, a disminuidos, para tratamiento de discapacidades, estudios, para la comida del personal de turno) (I Convenio Interempresas Eads-Casa y Airbus España, S.A., BOE, núm.145, 18 junio 2002, arts.26 a 30). Otro tratamiento significativo es el que se recoge en el Convenio, dentro del cap.III, relativo a los conceptos extrasalariales, se comprende un conjunto muy variados de conceptos no salariales. Se parte de una definición de conceptos salariales: tendrán esta consideración aquellos pagos que no se integran en el salario y constituyen contrapartida de gastos, compensación por circunstancias excepcionales o ayuda social no retributiva del trabajo. Son conceptos extrasalariales los gastos de locomoción, plus de residencia, dietas por desplazamientos, complementos a las prestaciones por incapacidad temporal, compensación por comida, compensaciones por gastos de traslado y ayuda para estudios y minusválidos (art. 54 del VII Convenio de Telefónica Publicidad e Información, BOE,núm.175, 23 julio 1998). Dentro del apartado dedicado a las percepciones no salariales se incluyen: indemnizaciones o suplidos (plus de transporte, dieta), prestaciones de la Seguridad Social (enfermedad a cargo INSS, accidentes, a cargo mutua patronal), mejoras voluntarias de la acción protectora de la Seguridad Social a cargo de la empresa (complemento de enfermedad, accidente, familiares, por hijos disminuidos físicos o psíquicos, premio de nupcialidad en pago único, premio de natalidad en pago único), acción social a cargo de la empresa (ayuda a guardería, ayuda escolar, cajas degustación de producto, paquete Navidad, economato laboral, becas estudios trabajadores, premio de jubilación, bajas definitivas por invalidez, seguro de vida) (I Convenio de la Compañía «La Casera, S.A.», BOE, núm.272, 13 noviembre 2002, cap.V, arts.20 y sigs.).

Plus de transporte. Gastos de locomoción. Dietas y kilometraje; Plus de vestuario; Quebranto de moneda; Desgaste de útiles y herramientas (vid.infra).

Complementos asistenciales (por incapacidad temporal; premios de jubilación²²; premios de nupcialidad —Convenio Empresa Seat, Convenio Sintel— o de natalidad; indemnizaciones por muerte) (vid.infra).

d) Cláusulas de descuelgue salarial (art. 85.3 c) LET)

Aunque es materia típica de regulación en los convenios supraempresariales, no puede desconocerse su vinculación intrínseca y directa con la situación económica de la empresa singularizada por los problemas de viabilidad y solvencia económica. Por otra parte, debe tenerse en cuenta la regla supletoria (STS 7 octubre 1997, Ar.5310) según la cual cuando los convenios supraempresariales no contengan la cláusula de descuelgue esta última sólo podrá producirse *por acuerdo entre el empresario y los representantes de los trabajadores* cuando así lo requiera la situación económica de la empresa (art. 82.3 LET); siendo así que estaríamos, en tal caso, ante un acuerdo colectiva de empresa. En efecto, conforme al art. 85.3, c) LET (en relación con el art. 85.3.c) del mismo cuerpo legal), los convenios colectivos habrán de expresar dentro de su contenido mínimo 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 de conformidad con lo establecido en el art. 82.3». Por su parte, éste último dispone que «los convenio 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 establece en *régimen subsidiario* en el caso de que el convenio supraempresarial, pese al mandato legal no hubiese establecido dicha cláusula: «Si dichos convenios colectivos no contiene la citada cláusula de inaplicación, esta última sólo podrá producirse *por acuerdo entre el empresario y los representantes de los trabajadores* cuando así lo requiera la situación económica de la empresa. De no existir acuerdo, la discrepancia será solventada por la Comisión Paritaria del convenio. La determinación de las nuevas condiciones salariales se producirá mediante acuerdo entre la empresa y los representantes de

²² Véase, por ejemplo, artículo 41 del Convenio de Federación Farmacéutica, S.Coop.C.L, BOE, 147, 20 junio 2001, según el cual al producirse la jubilación de un empleado con una antigüedad mínima de un año, se le abonará, independientemente del saldo y finiquito correspondiente, el importe de una mensualidad, computándose todos los conceptos que el trabajador hubiese percibido en la última nómina abonada.

los trabajadores y, en su defecto, podrán encomendarla la Comisión Paritaria del convenio».

Estas cláusulas constituyen una excepción a la regla legal general de eficacia normativa general de los convenios regulados por la LET (art. 82.3 LET). La cláusula de descuelgue o inaplicación salarial tiene la función de permitir la acomodación del régimen salarial del convenio supraempresarial a la situación económica específica de la empresa en crisis grave o en situación de insolvencia. Es una cláusula flexibilizadora de carácter causal, pues exige un motivo justificado para su puesta en práctica (empresas cuya estabilidad económica pudiera verse perjudicada como consecuencia de la aplicación del régimen salarial del convenio supraempresarial), como efectivamente se comprueba en la experiencia negocial. Los convenios supraempresariales suelen exigir que se acredite objetivamente y de modo probado la situación económica de pérdidas (veracidad de la coyuntura de crisis seria e idoneidad del descuelgue como medida apta para contribuir a la solución de la misma), sin que se trate de una situación meramente coyuntural, sino mantenidas en un período significativo (lo que valora la gravedad de la situación económica en la empresa en cuestión). Por otra parte, tales convenios son los que establecen una regulación detallada sobre el procedimiento de acreditación y las instancias para resolver los conflictos de apreciación que se puedan plantear (comisión paritaria).

El fomentado principio de flexibilidad salarial ha encontrado una cristalización legal y convencional de amplia utilización: el *descuelgue salarial* previsto en los arts.82 y 85 LET, como mecanismos de adaptación del régimen económico del convenio sectorial a la concreta situación económica de la empresa en crisis. Su utilización está ya bastante consolidada en la práctica negocial (v.gr., acuerdo para la «Industria Almadradera de Barbate y Tarifa» de Cádiz, que establece que el descuelgue de los incrementos podrá ser total o parcial). Se exige que exista una situación objetiva exponente de una crisis seria para poder reclamar su aplicación a la comisión paritaria o a la representación de los trabajadores afectados por el descuelgue (v.gr., convenios provinciales de «Agencias Marítimas Apemar» de Cádiz, «Transporte de Viajeros por Carretera» de Córdoba, «Establecimientos Sanitarios y Clínicas Privadas» de Granada, de Jaén, e «Industrias del Vidrio» de Sevilla). Es manifiesto que por exigencia lógica del propio sistema legal que diseña el marco general de encuadramiento de dichas cláusulas flexibilizadoras, los convenios de empresa se han de mover sobre la regulación general de carácter sustantivo y proce-

dimental establecida en la negociación colectiva sectorial. Un ejemplo significativo es el I Convenio de Empresas concesionarias de cable de fibra óptica (BOE, 18 enero 2000), que exige para la procedencia del descuelgue una situación de déficit económico y financiero en los dos últimos años; que se comunique formalmente a los representantes de los trabajadores o federaciones firmantes del convenio su intención de acogerse a la cláusula de inaplicación, en el plazo de treinta días naturales desde la publicación en el Boletín Oficial del Estado del convenio colectivo en el primer año de vigencia, o años sucesivos». Por otra parte, se requiere que la empresa presente una memoria de un plan de viabilidad, del año en curso y siguiente, con las medidas de mejora de la gestión productiva, comercial, financiera, etcétera (art. 16). En el aspecto procedimental, se establece que debe garantizarse efectivamente el derecho de información de los representantes de los trabajadores o a las federaciones firmantes del convenio, facilitándoles la documentación, los balances y cuentas de resultados de los dos últimos años. Aceptada la legitimidad del descuelgue, con la inaplicación del incremento salarial pactado, se permitirá a la empresa solicitante aplicar el porcentaje finalmente pactado, en sustitución de aquél, según el procedimiento anteriormente indicado. En cuanto a los montantes teóricos dejados de percibir por este motivo, se incorporarán a efectos de cálculo para el incremento salarial para el siguiente año. Atendiendo a la lógica propia del sistema de negociación colectiva sobre la que se construye la cláusula, se ha de entender que la decisión sobre el descuelgue corresponde al acuerdo colectivo entre la empresa y la representación de los trabajadores.

e) Cláusulas de revisión salarial

Cuestión importante es la de la cuantía del salario y su revisión. Es, como se dijo, un tema debatido. Es necesario señalar que buena parte de los convenios colectivos de las medianas y grandes empresas establecen cláusulas de revisión salarial *automáticas* se se producen desviaciones de los índices de inflación. Las revisiones salariales han supuesto un incremento salarial medio que ha permitido que el trabajo no retroceda en la distribución de rentas, aunque en algunos casos la subida salarial media pactada en los convenios colectivos ha sido superior a la tasa de inflación acumulada del ejercicio anual, en gran medida reflejo de la combinación del incremento lineal y de las revisiones salariales automáticas negociadas—. Su finalidad es la de mantener el poder adquisitivo de los salarios. El tema es importante porque en el año 2003 será preciso renegociar cerca de dos mil convenios colectivos, que afectan a cerca de tres millones y medio de trabajadores.

Exponente significativo de «cláusula de revisión salarial» es el Convenio de la Empresa Cetursa Sierra Nevada, en cuyo art. 28 («Cláusula de revisión salarial»), se establece: «La Vigencia de este convenio es de 1 de julio de 1999 a 30 de junio de 2002, siendo la subida y revisión salarial de la siguiente manera: —Primer año: 8.000 pts. lineales, en las 15 pagas. —Segundo año: incremento del IPC en todos los conceptos económicos, excepto el plus de altura .—incremento del IPC en todos los conceptos económicos, excepto al plus de altura. Las referencias del IPC se entienden al real correspondiente al período de que se trate, segundo y tercer año de vigencia. El Comité y la Dirección de la empresa preverán un IPC de referencia cada 6 meses, que se regularizará adaptándolo al IPC real correspondiente cuando sea constatado».

IX. EL CÓDIGO DE CONDUCTA: EL RÉGIMEN DISCIPLINARIO. LA POTESTAD PREMIAL

1. INTRODUCCIÓN

Dentro de la ordenación de las facultades que integran las potestades empresariales la dedicada al denominado «régimen disciplinario» ha venido constituyendo una materia típicamente recogida en los convenios colectivos. Si analizado nuestro sistema de regulación convencional en su conjunto ya es apreciable una marcada diferencia a favor de los convenios de empresa, en relación a los convenios de sector, no cabe duda de que cuando estudiamos el ámbito de las medianas, y sobre todo de las grandes, empresas esta diferencia aparece aún más clara o manifiesta. Si más del 60% de los convenios de empresa recogen este tipo de cláusulas, el porcentaje se eleva sensiblemente en relación a las grandes empresas.

No obstante, una vez más, el análisis detenido de los convenios colectivos nos reserva algunas sorpresas llamativas en relación a las hipótesis de partida o a la imagen que previamente se podría tener de un ámbito de negociación tan significativo como el aquí analizado. Ya en este inmediato plano cuantitativo comprobamos que un significativo número de empresas obvian cualquier referencia al régimen disciplinario, no obstante la inherencia de esta facultad al ejercicio del poder de organización del trabajo y la especial exigencia que en esta materia existe de «tipificar», tanto las infracciones como, sobre todo,

las sanciones a aplicar, donde la variedad encontrada de regulaciones es extrema¹.

En otras ocasiones, la técnica de regulación elegida por el Convenio Colectivo es bien diferente, en cuanto que se concreta en una remisión formal a otras fuentes reguladoras. Las posibilidades aquí son múltiples. En unos casos se remite a la (inexistente) legislación en materia —remite a «disposiciones legales» inexistentes Recopilación de la «normativa laboral» de AIRTEL MOVIL, SA—, en otros a la normativa convencional supletoria con carácter general, como es el AICV/1997, si bien en estos ámbitos las referencias son más bien escasas lo que evidencia una limitada influencia de este instrumento convencional en el ámbito de las grandes empresas. Pero sin duda lo más frecuente es remitir o a las Ordenanzas, no obstante reconocer que ya están derogadas, o los Convenios Sectoriales².

¹ Así, por ej. el VII Convenio Colectivo de la empresa «Panificio Rivera Costafreda, Sociedad Anónima», no obstante contar con una plantilla de mas de 400 trabajadores, incluida dentro del Grupo PANRICO, que en virtud de la prelación de normas del artículo 5 ha de entenderse remite al Acuerdo Marco Estatal de Panadería, Confitería, Bollería, Heladería, Repostería y Platos Combinados(1996). No vemos ninguna referencia en los Convenios Colectivos de los diferentes grupos laborales o colectivos de trabajadores que cuentan con convenio propio de la Empresa IBERIA, LAE. Remite al Convenio Provincial del Metal, Madrid, el Convenio Colectivo de «Cía. Ingersoll-Dresser Pump, Sociedad Anónima» —BOE 19.3.2002—. Los artículos 48 y 49 del Convenio Colectivo de la empresa «Compañía Castellana de Bebidas Gaseosas, Sociedad Anónima» («CASBEGA, SA») solo recogen el procedimiento —comunicación por escrito y notificación a los representantes— y graduación de sanciones. A este respecto, debe recordarse que el Sector de Industrias de Bebidas Refrescantes cuenta con un Acuerdo Marco (BOE 11.11.1999), cuya finalidad es —su vigencia resulta indefinida— evitar vacíos de regulación como consecuencia de la derogación de la Ordenanza Laboral. Este Acuerdo asume igualmente un carácter «subsidiario», de modo que acepta ser desplazado por cualquier regulación posterior, ya sea de sector ya sea de empresa, aplicándose esta última de forma preferente sobre la regulación estatal. No contiene ninguna referencia el CC TELEFÓNICA DATA ESPAÑA, SA, ni Convenio Colectivo de la empresa *Sinterstahl Asturias, SA* —BOPA 27.7.2001—.

² Ej. *CC Empresa Frape Behr*. Artículo 41. **Régimen disciplinario**. Se estará a lo dispuesto en el artículo 66 del Convenio provincial siderometalúrgico de la provincia de Barcelona.; la Disposición aclaratoria del XIV CC de ZARDOYA OTIS, SA y A.ESA —BOE 18.6.2003— remite a la derogada Ordenanza de Trabajo de Siderometalurgia para integrar las lagunas del Convenio y no al Convenio Estatal ni al AICV, siendo una de tales lagunas el régimen disciplinario, ql que sólo alude en el artículo 41 CC para atribuir competencias informativas y de control a los representantes legales de los trabajadores; remite a la derogada Ordenanza Laboral de la Industria Siderometalúrgica la DF XVI CC Empresa CASA. Remite al CC del Sector de Bebidas Refrescantes (1999) el artículo 17 CC ASTURBEGA. Y al de Artes Gráficas el artículo 26 CC TETRA PAK HISPANIA, SA —también el hoy vigente si bien su publicación es sólo para el ámbito de Madrid, una vez producido el fuerte reajuste, que ha supuesto el cierre de Delegaciones Técnicas y Comer-

Ciertamente, advertimos ya de entrada no existe grandes novedades en la regulación el régimen disciplinario, ni en relación a años anteriores, esto es, a la situación tradicional, ni respecto de la regulación que encontramos en los convenios sectoriales. Sin perjuicio claro está de encontrar algunas innovaciones dignas de resaltar, o bien la consolidación de algunas tendencias cualitativas que merecen algún comentario igualmente. Por eso mismo el esquema regulador apreciado en este millar largo de convenios colectivos examinados nos muestra un panorama bastante uniforme, ajustándose a los que puede observarse como parámetro estándar de la negociación colectiva en nuestro país, en nuestro país. Como avanzábamos, la influencia del AICV/1997 comienza a sentirse también en el sector de las grandes empresas pero no en un grado excesivo o determinante, con lo que el balance que del mismo ha de hacerse en este marco, y en este punto concreto claro está, es bastante limitado por no decir negativo³.

Si bien es cierto que la denominación más extendida viene siendo la que encabeza el Capítulo específico destinado a su regulación con la de «régimen disciplinario», la variedad convencional examinada nos ofrece igualmente un abanico relativamente variopinto. A este respecto, especial atención nos merece las experiencias convencionales que no recogen la denominación no tradicional sino la más moderna, y significativa de una configuración que desborda las concepciones precedentes del poder disciplinario, de «**Código de Conducta**» —ej. Capítulo XII CC Empresa TYSSEN BOETTICHER; Anexo XIV del CC *Aceralia Transformados, SA...*⁴. Aunque en muchas ocasiones esta denominación renovada no encuentra refrendo en el régimen positivo

ciales del Grupo Multinacional en España y su traslado a Madrid—. También remite al Convenio de Sector el artículo 57 CC MAPFRE GRUPO, entre muchos.

³ No obstante, incluso aquellos convenios colectivos que prevén un régimen propio sólo a efectos transitorios, no remiten al AICV, sino al «*establecimiento mediante acuerdo de uno de carácter general, en el ámbito de la SEPI o en su defecto a nivel del sector Metal*» —ej. art. 17 CC de varios centros de trabajo de IZAR Construcciones Navales—.

⁴ El artículo 1, dedicado a los «principios orientadores», es especialmente significativo por cuanto no sólo recoge las correspondientes garantías de tipicidad (de conformidad con lo preceptuado en las normas convencionales), publicidad (comunicación por escrita en todo caso a los trabajadores y notificación a representantes legales de las graves y muy graves) y culpabilidad (sólo serán sancionables las acciones culposas), sino que enmarca adecuadamente los objetivos de la potestad disciplinaria —que sigue configurando como «facultad» de la empresa, por tanto de ejercicio potestativo no obligatorio—: «*el mantenimiento de un ambiente laboral respetuoso con la normal convivencia, la ordenación técnica y organización de la empresa, así como la garantía y defensa de los derechos y legítimos intereses de trabajadores y empresarios*». En dirección análoga el artículo 40 CC Grupo UNIÓN ESPAÑOLA DE EXPLOSIVOS.

concretamente aplicable, en otras sí reflejan una orientación parcialmente diferente, que en unos casos sirve para reforzar la visión del poder disciplinario también como instrumento de «garantía y defensa de los derechos y legítimos intereses de trabajadores...», y en otros sencillamente viene a reforzar la esfera del deber de éstos. De ahí que algunos convenios colectivos encabezen la regulación con la fijación del catálogo de «obligaciones del personal» o deberes de conducta (Capítulo XI CC UNIPREX, SA —«Deberes, premios y sanciones»—).

Aunque no con demasiada frecuencia, se exponen de forma ordenada los principios inspiradores, lo que hemos podido ver especialmente en las empresas del sector Metal, que reciben el «*Acuerdo sobre Conducta Laboral*» en este ámbito. Así:

- a) La Empresa sancionará 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.
- b) Corresponde a la empresa en uso de la facultad de Dirección, imponer sanciones en los términos estipulados en el Convenio.
- c) La sanción de las faltas requerirá comunicación por escrito al trabajador, haciendo constar fecha y hechos que la motivaron.
- d) La empresa dará cuenta a los representantes legales de toda sanción por falta grave y muy grave que se imponga.
- e) Impuesta la sanción, el cumplimiento temporal de la misma se podrá dilatar hasta 60 días después de la fecha de imposición.
- f) Toda falta cometida se clasificará en atención a su trascendencia, o intención en: leve, grave, muy grave.

Procedamos a un análisis más minucioso de este régimen a través de las diversas experiencias convencionales. Aunque ya hemos comentado que no hay grandes sorpresas sí encontraremos algunas singularidades o previsiones de cierto relieve y que el futuro irá confirmando y ampliando sin ningún género de duda.

2. LA CUESTIÓN DE LA TIPIFICACION DE LAS FALTAS: FIJACIÓN Y GRADUACIÓN

Puesto que el presupuesto que legitima —posibilita pero no obliga— el ejercicio del poder disciplinario es la constatación de un

incumplimiento laboral —art. 58.1 LET—, los Convenios tienen un amplio margen de actuación para delimitar en qué consiste tal incumplimiento. Sin embargo, no encontramos significativos elementos de innovación en esta materia, pues los mismos son los grupos clasificatorios —leves, graves y muy graves—, y los comportamientos no se apartan en exceso de los que en su tiempo dominaron en las reglamentaciones y ordenanzas laborales. No es frecuente el preocuparse por las definiciones generales y cuando la encontramos es extremadamente vaga o genérica como para revestir verdadera utilidad en un estricto plano jurídico y de seguridad, por lo que el intento permanece fallido hasta el momento no obstante su importancia en abstracto, lo que debe llevar a un replanteamiento serio por parte de los negociadores⁵.

A no mejores resultados ni por tanto merece un mejor juicio en el plano técnico jurídico llegamos con la segunda técnica tipificadora utilizada por la negociación colectiva. Nos referimos, claro está, a la descripción concreta —*técnica de listado*⁶— de conductas suscep-

⁵ Siguiendo una formulación muy difundida en las experiencias negociadoras aquí analizadas, que por otro lado coinciden en gran medida con las evidencias en los análisis realizados sobre la negociación sectorial, el artículo 52 CC Empresa THYSSEN BOETTICHER define como faltas «*las acciones u omisiones de los trabajadores que supongan un incumplimiento de sus deberes laborales*». Es obvio que tal definición debe ser ampliamente completada por elementos del «tipo» que no pueden ser excluidos del juego del régimen disciplinario laboral, como es la exigencia de ciertos principios, como el de culpabilidad, y en buena medida, aunque menos, el de «tipicidad». De ahí que otros convenios colectivos sí se preocupen por recoger ambas exigencias, de modo que expresamente incluyen tanto el carácter culpable de la infracción como la necesidad de que estén tipificados bien en la norma legal bien, sobre todo dada las carencias de ésta, en el Convenio Colectivo

⁶ Un «Código disciplinario» estándar puede ser el siguiente:

FALTAS LEVES: Se considerarán faltas leves las siguientes:

- a.- La impuntualidad no justificada en la entrada o en la salida del trabajo de hasta tres ocasiones en un periodo de un mes.
- b.- La inasistencia injustificada de un día al trabajo en el periodo de 15 días.
- c.- No notificar con carácter previo, o en su caso, dentro de las 24 horas siguientes, la inasistencia al trabajo, salvo que se pruebe la imposibilidad de haberlo podido hacer.
- d.- El abandono del servicio o del puesto de trabajo sin causa justificada por periodos breves de tiempo, si como consecuencia de ello, se ocasionase perjuicio de alguna consideración en las personas o en las cosas.
- e.- Los deterioros leves en la conservación o en el mantenimiento de los equipos y material de trabajo de los que fuera responsable.
- f.- La desatención o falta de corrección en el trato con los clientes o proveedores de la empresa.

tibles de ser consideradas como sancionables como faltas laborales sigue adoleciendo de la característica imprecisión e indeterminación.

-
- g.- No comunicar a la empresa los cambios de residencia o domicilio, siempre que estos puedan ocasionar algún tipo de conflicto o perjuicio a sus compañeros o a la empresa.
 - h.- No comunicar con la puntualidad debida los cambios experimentados en la familia del trabajador/a que tengan incidencia en la Seguridad Social o en la Administración tributaria.
 - i.- Todas aquellas faltas que supongan incumplimiento de prescripciones, órdenes o mandatos de un superior en el ejercicio regular de sus funciones, que no comporten perjuicios o riesgos para las personas o las cosas.
 - j.- La inasistencia a los cursos de formación teórica o práctica, dentro de la jornada ordinaria de trabajo, sin la debida justificación.
 - k.- Discutir con los compañeros/as, con los clientes o proveedores dentro de la jornada de trabajo de trabajo.
 - l.- No utilizar correctamente los EPIS.

FALTAS GRAVES: Se consideran faltas graves las siguientes:

- a.- La impuntualidad no justificada en la entrada o en la salida del trabajo en más de tres ocasiones en el período de 15 días.
- b.- La inasistencia no justificada al trabajo de dos a cuatro días, durante el período de un mes. Bastará una sola falta al trabajo cuando ésta afectara al relevo de un compañero/a o si como consecuencia de la inasistencia se ocasionase perjuicio de alguna consideración a la empresa.
- c.- El falseamiento u omisión maliciosa de los datos que tuvieran incidencia tributaria o en la Seguridad Social.
- d.- Entregarse a juegos o distracciones de cualquier índole durante la jornada de trabajo de manera reiterada y causando, con ello, un perjuicio al desarrollo laboral.
- e.- La desobediencia a las órdenes o mandatos de las personas de quienes se depende orgánicamente en el ejercicio regular de sus funciones, siempre que ello ocasiona o tenga una trascendencia grave para las personas o las cosas.
- f.- Falta de aseo y limpieza personal que produzca quejas justificadas de los compañeros de trabajo y siempre que previamente hubiera mediado la oportuna advertencia por parte de la empresa.
- g.- Suplantar a otro trabajador/a, alterando los registros y controles de entrada o salida del trabajo, así como las hojas de trabajo diaria.
- h.- La negligencia o desidia en el trabajo que afecte a la buena marcha del mismo, siempre que de ello no se derive perjuicio grave para las personas o las cosas.
- i.- La realización sin previo consentimiento de la empresa de trabajos particulares, durante la jornada de trabajo, así como el empleo para usos propios o ajenos de los útiles, herramientas, maquinaria o vehículos de la empresa, incluso fuera de la jornada de trabajo.
- j.- La reincidencia en la comisión de falta leve (excluida la falta de puntualidad) aunque sea de distinta naturaleza, dentro de un trimestre y habiendo mediado sanción.

Esta situación, para nosotros deficitaria, no sólo no pasa desapercibida para los negociadores, sino que es plenamente aceptada e incluso potenciada. En efecto, en una clara fractura con lo que es la

-
- k.- Cualquier atentado contra la libertad sexual de los trabajadores/as que se manifieste en ofensas verbales o físicas, falta de respeto a la intimidad o a la dignidad de las personas.
 - l.- La negativa a adoptar medidas preventivas para evitar riesgos laborales.
 - ll.- No utilizar equipos de protección individual.

FALTAS MUY GRAVES: Se considerarán como faltas muy graves las siguientes:

- a.- La impuntualidad no justificada en la entrada o en la salida del trabajo en más de diez ocasiones durante el período de un mes, o bien más de veinte en seis meses.
- b.- La inasistencia al trabajo durante tres días consecutivos o cinco alternos en un período de 15 días.
- c.- El fraude, deslealtad o abuso de confianza en las gestiones encomendadas y el hurto o robo, tanto a sus compañeros/as de trabajo como a la empresa o a cualquier otra persona dentro de las dependencias de la empresa, o durante el trabajo en cualquier otro lugar.
- d.- La simulación de enfermedad o accidente. Se entenderá que existe infracción laboral, cuando encontrándose en baja el trabajador/a por cualquiera de las causas señaladas, realice trabajos de cualquier índole por cuenta propia o ajena. También tendrá la consideración de falta muy grave toda manipulación efectuada para prolongar la baja por accidente o enfermedad.
- e.- El abandono del servicio o puesto de trabajo sin causa justificada aún por breve tiempo, si a consecuencia del mismo se ocasionase un perjuicio considerable a la empresa o a los compañeros de trabajo, pusiese en peligro la seguridad o fuese causa de accidente.
- f.- La embriaguez o el estado derivado del consumo de drogas, si supone alteraciones en las facultades físicas o psicológicas en el desempeño de las funciones.
- g.- El quebrantamiento o violación de secretos de obligada confidencialidad de la empresa.
- h.- La realización de actividades que impliquen competencia desleal a la empresa.
- i.- La disminución voluntaria y continuada en el rendimiento del trabajo normal o pactado.
- j.- Los malos tratos de palabra u obra, la falta de respeto y consideración a sus superiores o a los familiares de estos, así como a sus compañeros/as de trabajo, proveedores y clientes de la empresa.
- k.- La reincidencia en falta grave, aunque sea de distinta naturaleza, siempre que las faltas se cometan en el periodo de dos meses y hayan sido objeto de sanción.
- l.- La desobediencia a las órdenes o mandatos de sus superiores en cualquier materia de trabajo, si implicase perjuicio notorio para la empresa o sus compañeros/as de trabajo, salvo que sean debidos al abuso de autoridad.
- m.- Tendrán la consideración de abuso de autoridad, los actos realizados por directivos, jefes o mandos intermedios, con infracción manifiesta y deliberada a los preceptos legales, y con perjuicio para el trabajador/a.
- n.- Los atentados contra la libertad sexual que se produzcan aprovechándose de una posición de superioridad laboral, o se ejerzan sobre personas especialmente vulnerables por su situación personal o laboral.

configuración clásica del denominado «derecho sancionador», en el que genéricamente se ubica el «derecho disciplinario», si bien con matices de relieve, es absolutamente habitual el recurso por parte de aquéllos a la técnica de la analogía —expresamente prohibida en el Derecho Penal y en el Derecho Sancionador Administrativo— para cerrar cualquier posibilidad de vacíos reguladores.

En consecuencia, el carácter abierto y puramente enunciativo de estos enormes, tediosos, áridos y a veces difícilmente legibles catálogos, se afirma con toda normalidad, remitiendo a la doble técnica de integración mediante la analogía y a las cláusulas generales⁷. Certo, el poder disciplinario no se concibe como paralelos el «ius puniendi» de los poderes públicos, ejercido directamente por ellos o por delegación, por lo que el recurso a las garantías decantadas en la sociedad moderna frente a ellos no pueden proyectarse con el mismo alcance.

Es moneda frecuente, pues, encontrarse con términos extraordinariamente amplios e imprecisos —«abuso de autoridad»; daño o menoscabo de la «imagen corporativa y comercial de la empresa», «perturbaciones importantes en el servicio» (art. 45 CC UNIPREX, SA)... Un amplio gusto por el uso —y abuso— de las cláusulas de cierre: cualquier conducta contraria al buen orden laboral que ha de presidir la organización empresarial, tanto contractual —orden económico— como socio-personal (convivencia social o espíritu cívico del grupo). La práctica habitual es recoger los deberes contractuales de un modo amplio, hasta abarcar deberes netamente organizativos, si bien tienen la cobertura del principio general de buena fe contractual —deberes de protección de los intereses de los empresarios a cargo del trabajador—. Junto a la diligencia, aparece el rendimiento y la disciplina, en los que se incluye una amplia gama de deberes de conducta o convivencia, que van más allá de los estrictos deberes de prestación.

Asimismo, encontramos que se desconoce con cierta frecuencia algunas exigencias elementales que, por responder a principios jurídicos generales, no sólo del poder sancionador, deberían tener un

⁷ Desde luego aquí la lista sería interminable por lo que carece de sentido intentar una referencia exhaustiva, por lo que bastará con citar algunos de los más relevantes para ilustrar la veracidad de las afirmaciones aquí realizadas —ej. art. 46 CC UNIPREX, SA; XV CC RTVE; CC THYSEN BOETTICHER; art. 61 CC RTV MADRID (BOCM 30.5.2002); CC MERCADONA, SA; CC TELEFÓNICA SERVICIOS AUDIOSIVISUALES, SA; RETEVISION I, SA, (XIX CC «Agfa Gevaert, Sociedad Anónima»; art. 53 CC CANAL SATELITE DIGITAL, SL.

mejor reflejo y contar con un mayor respeto en esta faceta inexcusable de la negociación colectiva: el principio de proporcionalidad y el principio de coherencia. En este sentido, aunque ya hemos advertido que no apreciamos muy señaladas diferencias entre unas experiencias negociadoras y otras, lo que ofrece una imagen bastante estandarizada, no por ello puede dejar de apreciarse ciertas diferencias no ya sólo en las fórmulas usadas para redactar los concretos enunciados, lo que no carece de importancia práctica, sino también y sobre todo en orden al grado de tipificación que merece en cada caso una misma infracción para diferentes negociadores en atención a la empresa concreta.

Un claro ejemplo, en una cuestión además clave del régimen de infracciones disciplinarias, y absolutamente generalizada, es la delimitación del criterio de la **reincidencia** en la comisión del incumplimiento para la graduación de las faltas, determinante de la inclusión en un grado superior. Sin embargo, el rigor con que se configura la reincidencia es notablemente divergente de unos convenios colectivos a otros, evidenciándose básicamente en lo referente a la exigencia o no del carácter firme de la sanción precedente, periodo de tiempo dentro del cual se haya cometido, número mínimo de faltas requeridas, que suele variar significativamente⁸.

En el marco de la revisión y actualización de los «Acuerdos por un Nuevo Código de Conducta Laboral», especialmente en coherencia con el movimiento —que luego veremos con algún detenimiento más al analizar la política de salud laboral— de la «responsabilidad social de la empresa» y la preocupación por un «ambiente laboral de calidad», algunas cuestiones en orden a la experiencia negociadora de tipificación merecen especial comentario. En este sentido, hemos creído importante destacar como centrales y más relevantes, por novedosas y extendidas en nuestra sociedad, las siguientes. A saber:

a) Persiste la consideración generalizada de la «*embriaguez*» o «*drogodependencia*» como incumplimientos, normalmente cuando repercutan en el trabajo, que han de ser afrontados desde la potestad

⁸ Normalmente entre 3, dos (art. 213 texto refundido de la normativa laboral de TELEFÓNICA DE ESPAÑA, SAU; CC TOTALFINALELF ESPAÑA, SA...), e incluso una (art. 61.3 RETEVISION, art. 38 de TELEFÓNICA SERVICIOS AUDIVISUALES, SA; art. 55 CC THYSSSEN BOETTICHER: «la reiteración o reincidencia en falta leve (excluida la de puntualidad), aunque sea de distinta naturaleza, dentro de un trimestre y habiendo mediado sanción que no sea la de amonestación verbal»; 6 meses exige en cambio CC AFGA-GEVAERT; para la «calificación de faltas graves o muy graves por acumulación de sanciones de inferior calificación, sólo tendrá efecto si existen las amonestaciones previas pertinentes y no hubieran prescrito», prescribe el CC de IZAR...

disciplinaria (castigo) cuando la moderna política de salud laboral los trata como situaciones que han de afrontarse desde la prevención de riesgos o la promoción de la salud laboral (protección).

El exceso tipificador, además de la desorientación o desenfoque del tratamiento, llega a tal extremo que en algunos casos incluso ni tan siquiera se alude a su incidencia en la actividad sino que se presume en todo caso. En tales supuestos lo que se sanciona es tan sólo «la embriaguez reiterada en el centro de trabajo, así como introducir o ingerir cualquier tipo de droga en los locales de trabajo y sus anexos» [art. 54.1 letra C), f) CC TOTALFINAELF ESPAÑA, SA...]. En otros, aún evidenciando que este tipo de situaciones revelan más que una conducta de desobediencia, indisciplina o incumplimiento una «alteración en sus facultades físicas o psicológicas» de la persona, insisten en el tratamiento disciplinario (Anexo VIII del CC Izar...). Incluso se llega a considerar como falta leve la embriaguez ocasional en el trabajo, aunque no ocasione perjuicio alguno a la empresa, sin referencia a análisis evaluador alguno sobre problemas mayores —art. 268.1 CC IBERIA LAE, Personal de Tierra—, y muy grave si son 3 veces en dos meses —art. 270— quizás explicable por el servicio público que se realiza pero que no exime de un tratamiento más profundo.

También es susceptible de sanción la embriaguez fuera de servicio si es «vistiendo el uniforme de la empresa» (art. 32.17), lo que resulta especialmente gravoso en aquellas empresas que requieren de forma precisa y rígida una determinada vestimenta de trabajo. En consecuencia, el deber de protección de la buena imagen de la empresa va más allá de la propia esfera de la vida laboral para proyectarse en la propia esfera de la vida social, sin que por lo general estos tipos contengan cláusulas moderadoras, más allá del juego de la teoría gradualista.

La desviación de planteamientos con lo que hoy es la concepción social más generalizada y científicamente respaldada no puede ser mayor. Si el signo de nuestros tiempos, en la vida social y pública, es considerar que estamos ante personas que sufren «enfermedad», por lo que han de tratarse como «enfermos», el buen orden laboral, en la vida de fábrica, sigue considerándolos como unos «indisciplinados» que bien merecen un «castigo» para evitar que el «mal ejemplo» afecte al colectivo. En aquella línea correctora, bien podrían los negociadores impulsar un cambio, ya apuntado por el Parlamento en ocasión de la reforma del Estatuto operada por la Ley 12/2001, pero luego frustrada, y sacar del catálogo de infracciones tal situación y

darle un tratamiento diferenciado, por ejemplo en el ámbito de la suspensión de la relación laboral.

En este sentido, recordamos la singularidad que supone el *Plan de Acción contra la Drogodependencia y el Alcoholismo*, incluido en el artículo 556 de la *Normativa Laboral* de RENFE —aprobada colectivamente en el artículo 2 del X Convenio Colectivo de RENFE y que se recoge en el texto del XII CC de RENFE (BOE 14.10.98). El Plan, que se articula en dos Programas diferentes según dos momentos igualmente diversos de la situación, o en el tiempo previo a la detección de los casos —programa preventivo—, a posteriori, tras la evaluación de casos o gestión de demandas —programa de atención—, regula la *prestación de un servicio personalizado de atención socio-sanitaria al trabajador afectado*.

Aunque la propia normativa cuida de salvar la aplicación de la «política disciplinaria» de la Empresa por las conductas resultantes, en cuanto que expresamente indica que su aplicación «será independiente de la posible incorporación del trabajador al plan de actuación», la regulación prevista contempla la posibilidad de medidas tanto de adaptación o acoplamiento de tareas cuanto de suspensión del contrato. A tal fin se distingue tanto en atención a la actividad realizada por el personal afectado, diferenciando el «personal de circulación», cuya actividad se vincula más estrechamente a cuestiones de seguridad del mismo servicio público prestado por la empresa, del «resto del personal», así como al carácter de oficio —detección previa del consumo mediante reconocimientos médicos y sondeos— o a instancia del afectado —solicitud voluntaria de tratamiento— que asuma la determinación del consumo de drogas o alcohol.

Excepciona la aplicación del régimen sancionador en estos casos el artículo 61 *I CC supraempresarial de Asistencia en Tierra (Handling)* para el personal que presta su servicios en las UTEs *Euro-handling*. A tal fin se exige:

- Que manifieste su condición de alcohólico o drogodependiente.
- Que demuestre documentalmente su disposición a someterse a tratamiento y el inicio del mismo.

No aclara cuál sería su situación durante ese tiempo. Ni tampoco su suspende el procedimiento o la aplicación de la sanción ya determinada, pero en todo caso revela una actitud bien diferente del régimen ordinario (en sentido casi literal el art. 37 *I* Convenio Colectivo de la empresa «Logística de Mercancías Aeroportuarias, SL).

b) progresiva pero lenta consolidación del *acoso sexual* como falta laboral muy grave, si bien pocos y por lo general vanos son los intentos de acotación relevantes o verdaderamente útiles.

Desde luego no puede ignorarse que es en los Convenios Colectivos de las Grandes Empresas donde se observa un cambio más relevante respecto de la situación anterior, de modo que son cada vez más y más significativos los convenios que tipifican expresamente el acoso sexual como infracción muy grave. Aunque por lo común no hay una mínima preocupación por definir con precisión su sentido y alcance⁹, siempre será más reprobable la opción abstencionista de aquellas experiencias negociadoras, bastantes más de las que se puede pensar, que ni tan siquiera lo contemplan expresamente en su listado (ej. convenios colectivos como el de BP OIL, SA; AGFA GEVAERT, o el CC TOTALFINAELF, o el Convenio Colectivo de la empresa *Mecanizaciones y Fabricaciones, SA, MEFAS*, o el III Convenio Colectivo de la Empresa *Fujitsu Customer Support, SA A*; o *II CC GRUPO UNION FENOSA*, lo que resulta especialmente llamativo dada la importancia de una política preventiva de más amplio alcance definida en el mismo).

El artículo 61 CC THYSSEN BOETTICHER, uno de los pocos que le dedica un precepto propio, bajo el lema «Prevención y sanción del acoso sexual en el ambiente laboral», afirma que «*en línea con la recomendación de la CE (92/31), relativa a la protección de la dignidad del hombre y la mujer en el trabajo, la empresa garantiza un ambiente laboral exento de acoso sexual, siendo su obligación prevenir estas situaciones y sancionarlas cuando sucedan*» (para esta dimensión preventiva —no se olvide que judicialmente estamos ante un riesgo profesional del tipo de los llamados «psicosociales» (STSJ Galicia 20.1.2000), y también asistencial, lo que resulta absolutamente original y pionero en nuestras Mesas de Negociación Colectiva, es especialmente significativo el tratamiento avanzado or el XII CC RENFE).

⁹ La mayor parte de los convenios colectivos analizados ni lo intenta —ej el art. 46 CC Empresa TENGELMANN ESPAÑA, SA; tampoco art. 58.14 de CC MERCASEVILLA, SA, que lo recoge nominalmente agregando «coacciones»—. Otros, los menos, sí hacen algún intento de aportar cierta delimitación que ayude a comprender mejor el tipo y, en consecuencia, a aplicarlo. Sí existe ese fuerza de interpretación normativa en el CC de TELEFÓNICA SERVICIOS AUDIOVISUALES, SA, o, con mayor alcance, recoge el concepto ya comunitario de acoso sexual —Directiva 73/2002—, el art. 71 I CC SOCIEDAD ESTATAL DE CORREOS Y TELÉGRAFOS, que recoge el tipo disciplinario ambiental: crear un ambiente intimidatorio, humillante u hostil.

Luego se le olvida, sin embargo, considerarlo como infracción muy grave, al no listarlo en ninguna de las categorías. La autonomización del tipo no puede ir en detrimento de su calificación¹⁰.

En algunos Convenios Colectivos se diferencian los tipos en atención a diferentes criterios. Así, el Anexo VIII del CC de la empresa IZAR Construcciones Navales, aplicable en tanto no sea sustituido por un Código Disciplinario común a la SEPI, Grupo Público, u otro sectorial en el ámbito del Metal, se distingue¹¹:

- Falta grave: «*Cualquier atentado contra la libertad sexual de los trabajadores/as que se manifieste en ofensas de tipo verbal o físico, falta de respeto a la intimidad y/o dignidad de la persona*».
- Falta muy grave: «*Los atentados contra la libertad sexual de los trabajadores que se produzcan prevaliéndose de una posición de superioridad laboral o se ejerza sobre personas especialmente vulnerables por su situación personal o laboral*» (circunstancias agravantes también aparecen en otros convenios, como los de RENFE).

c) otra cuestión pendiente y que se repite extraordinariamente es la configuración extremadamente amplia del *deber de no concurrencia* con el empresario.

En efecto, es regla habitual contemplar este deber en sentido amplio o genérico, de modo que se considera nada menos que como falta muy grave la «dedicación a actividades que impliquen competencia a la Empresa o colaboren en dicha competencia» (CC TOTALFINAELF ESPAÑA SA), o que «la empresa hubiera declarado incompatibles» (CC THYSSEN BOETTICHER). Es claro que no puede sancionarse cualquier competencia, expresión de un derecho fundamental a la libertad de trabajar, sino la que sea calificable de desleal en los términos del artículo 21 LET (sí hace referencia expresa a este carácter desleal el *Anexo VIII CC de la Empresa Izar Construcciones Navales, SA;*...), si bien es sabido igualmente cómo la

¹⁰ No faltan convenios colectivos que califican este incumplimiento como falta grave —ej. art. 269 CC IBERIA LAE, Personal de Tierra—.

¹¹ La misma delimitación se produce en los artículos. 4 y 5 del CC Aceralia Transformados, SA, —no debe extrañar pues recibe el Acuerdo sobre Código de Conducta Laboral para el Sector del Metal—. En el mismo sentido y por análogas razones artículos. 48 y 49 CC FELGUERA CONSTRUCCIONES.

jurisprudencia viene contribuyendo decisivamente en una interpretación extensiva de este deber del trabajador.

Ahora seguimos comprobando que la negociación colectiva contribuye igualmente a mantener esta lectura excesiva de lo que es una restricción de un derecho constitucional, lo que hubiera debido, precisamente, a una orientación diferente. En esta dirección algunos convenios colectivos tratan de introducir un régimen de incompatibilidades tan férreo como el previsto para los empleados públicos, hasta referir incluso su aplicación por remisión a tal regulación. En este sentido, los convenios de medios de comunicación son especialmente exigentes, de modo que es frecuente encontrarnos con cláusulas de este tenor —ej. art. 12 CC Canal Satélite:

«art. 42. Incompatibilidades.

El desempeño de la función asignada en la empresa será incompatible con el ejercicio habitual de cualquier cargo, profesión o actividad que impida o menoscabe el estricto cumplimiento de los deberes del empleado, y muy especialmente, salvo autorización expresa, en medios de comunicación social, y en todas aquellas cuyo trabajo o materia coincida con algún sector específico de la empresa.

En caso de denegación de la autorización ésta se hará de manera razonada al interesado» (art. 42 CC UNIPREX, SA).

d) También se encuadra cada vez más como falta grave la imprudencia en el trabajo que infrinja la normativa no ya de seguridad sino también de «medio ambiente» (art. 54 CC TOTALFINALELF ESPAÑA, SA...).

e) No alcanza la calificación de práctica habitual la ordenación del uso desviado o *abuso de los nuevos medios telemáticos de información y comunicación* en la empresa, especialmente de internet y del correo electrónico.

La aplicación del régimen disciplinario por la utilización abusiva o desviada de medios informáticos prácticamente no tiene presencia significativa —una excepción CC MAPFRE GRUPO—, por el momento, en los convenios colectivos. Esta ausencia resulta especialmente llamativa, no ya por el uso creciente que de los mismos hacen las empresas, y no sólo en las de la mal llamada «nueva economía», sino también y sobre todo por la elevada conflictividad que está motivando a juzgar por la multiplicación de casos judiciales. Si la

cuestión tuvo su mayor proyección en el conflicto colectivo generado por la prohibición del uso de internet como medio de comunicación e información sindical, no cabe duda que esta dimensión individual también asume hoy una gran importancia, por lo que no puede dejar de tener una regulación específica, que a falta de desarrollo legislativo no dudamos tampoco que encontrará su canal más adecuado en la negociación colectiva tal y como indica el propio TS —con una doctrina poco defendible por cierto—.

El correo electrónico, Internet e Intranet, se configuran hoy como instrumentos de trabajo dotados de unas características singulares que los hace especialmente eficaces y atractivos, no ya sólo para el uso profesional y para la mejora de la eficiencia productiva, sino también para satisfacer otro tipo de demandas y necesidades personales y familiares de los trabajadores. En este sentido, no es extraño que sea en el sector de las empresas del sector de telecomunicaciones donde encontremos las primeras y más elaboradas regulaciones, como sucede por ejemplo con el CC TELEFÓNICA SAU —BOE 2.7.2001—, saludo con especial entusiasmo por la doctrina. También en otras empresas de servicios donde el uso de las tecnologías informáticas tienen un papel especialmente significativo, como los servicios financieros, incorporan al catálogo nuevas infracciones vinculado a estas realidades modernas. Así, p. ej., se considera como falta muy grave la introducción en los ordenadores de programas no homologados por la Dirección de la Empresa, si bien parece a todas luces excesivo que se considere como muy grave si no tiene efectos para la empresa o el sistema y sólo el dato de la no autorización (art. 33 letra C) del I Convenio Colectivo de la empresa *Banque PSA Finance Sucursal en España*).

Esta regulación establece que «*con carácter general, los empleados de Telefónica de España, SA, no podrán utilizar el correo electrónico, la red corporativa, ni internet para fines particulares*». El carácter eminentemente profesional del correo electrónico aparece generalmente reconocido en los pocos pero ya significativos convenios colectivos que hacen referencia a este tema. No obstante, y al margen de la cuestión ya igualmente analizada relativa al uso sindical de estas nuevas tecnologías¹², en estas regulaciones con-

¹² Finalmente aceptado por vía convencional con ciertos límites y controles que, en general, vienen a cumplir por un lado y a superar por otro la perniciosa doctrina judicial afirmada por el TS en contra, incorrectamente, de la acertada SAN 5.4.2002 (vid. Acuerdo complementario al III CC Estatal de Empresas de Trabajo Temporal suscrito por la dirección de ADECCO TT y la Sección Sindical de COMFIA).

vencionales se ha terminado imponiendo cierta racionalidad y se ha abierto el uso de las referidas tecnologías informáticas y de comunicación telemática a usos de tipo «personal y familiar», siempre y cuando se realicen, como es natural, «en términos razonables y moderados», si bien se requiere igualmente la concurrencia de «causas justificativas vinculadas a la necesidad de contactar con el hogar familiar, concertar citas inmediatas o transmitir recados urgentes» y que se realice, salvo que no sea posible, «fuera de las horas de trabajo» (en este sentido cabe destacar el régimen previsto en el interesante Anexo3 —«*Protocolo de utilización del correo electrónico*»— del VI CC de la Empresa UNIDAD EDITORIAL, SA —BOE 10.5.2002—).

Más restrictiva parece la regulación del CC TELEFÓNICA SAU, a tenor del cual «bajo ningún concepto podrán los empleados utilizar estos medios para realizar envíos masivos de mensajes enviar mensajes con anexos de gran tamaño (capacidad), ni realizar cualquier tipo de envío sin relación alguna con el desempeño profesional, que interfiera las comunicaciones del resto de empleados o perturbe el normal funcionamiento de la red corporativa. Igualmente, no está permitido el envío de cadenas de mensajes electrónicos, la falsificación de mensajes de correo electrónico, en envío de mensajes o imágenes de material ofensivo, inapropiado o con contenidos discriminatorios por razones de género edad, sexo, discapacidad etc, aquellos que promuevan el acoso sexual, así como la utilización de la red para juegos de azar, sorteos, subastas, descarga de vídeo, audio u otros materiales no relacionados con la actividad profesional».

Cuando existan indicios de uso ilícito o abusivo por parte de un empleado, la empresa está facultada para realizar las comprobaciones oportunas y, si fuera preciso, prevé el CC TELEFÓNICA SAU, realizará una auditoría en el ordenador del empleado o en los sistemas que ofrecen el servicio, que se efectuará en horario laboral y en presencia de algún representante de los trabajadores o de la organización sindical que proceda, en caso de afiliación, si el empleado lo desea, con respeto a la dignidad e intimidad del empleado. El CC de UNEDISA, en el referido Protocolo, aun partiendo de un principio de libertad de control por la empresa, expresión de su libertad empresarial y de la titularidad de tales instrumentos, se diferencia entre correos de uso personal y los no personales o profesionales. Sólo para estos últimos existe una plena libertad de revisión, mientras que para los primeros se precisa una serie de causas que, en tér-

minos sustanciales, viene a coincidir con la previsión del CC de TELEFÓNICA: constatación de indicios razonables de un uso anti-jurídico, incluida la *práctica de acosos* a compañeros, subordinados, clientes o cualesquiera otras personas vinculadas a la empresa. Las garantías de respeto del derecho a la privacidad del trabajador son igualmente análogas.

El incumplimiento de estas normas determinará la utilización por la empresa de las restricciones que considere oportuno en la utilización de estos medios y la aplicación del régimen disciplinario, en su caso. El CC de UNEDISA precisa que las obligaciones previstas en el Protocolo se considerará como falta leve, grave o muy grave, en atención a los criterios que se fijan en el régimen disciplinario previsto en el convenio. A tal fin, particular relevancia se concede al concreto perjuicio causado de forma efectiva a la empresa, compañeros o personas vinculadas a la empresa, la vulneración de derechos fundamentales que se haya podido producir y la perturbación generada, bien en el sistema informático bien en el funcionamiento de la empresa en general.

La no contemplación no significa que no pueda ser contemplada, desde la trasgresión de la buena fe hasta el inadecuado uso de «medios/herramientas de comunicación y de información» —CC THYSSEN BOETTICHER; art. 54 CC TOTALFINAELF...—, o de cualquier otro medio de titularidad de la empresa.

f) Una asignatura pendiente pero inaplazable: el *acoso moral* en el trabajo y la denominada violencia psicológica en la empresa

Si el acoso sexual están encontrando más dificultades de las previstas para convertirse en un tipo disciplinario absolutamente generalizado en nuestros convenios, no obstante el abundante material conceptual, normativo, documental y jurisprudencial disponible al efecto, es fácil explicar, pero en modo alguno justificar, que la «novedosa» figura del *acoso moral* no haya encontrado aún reflejo en nuestra negociación colectiva, más que en un puñado de Convenios Colectivos, cuya cifra es estadísticamente insignificante. No obstante, no dudamos que el ámbito en el que primero emergerá esta nueva figura, no ya sólo en el ámbito disciplinario sino con la dimensión integral de tratamientos que merece —en línea con la dimensión preventiva y asistencial que ya comienza a evidenciar el «acoso sexual», como especie de un género más amplio que bien podríamos configurar como la violencia psicológica en la empre-

sa—, será en el de las empresas, y más concretamente en el de las grandes empresas, como ya ha sucedido en otros países, especialmente en Alemania¹³.

A no dudarlo ni por un momento, la falta de una tipificación expresa en absoluto significa que el empresario no pueda —y a nuestro juicio deba— utilizar el poder disciplinario para corregir estas situaciones de *lege data*, si no ha podido corregirlas en aplicación de su deber de protección eficaz de la salud laboral, en su sentido integral. En este sentido, son numerosas las faltas que califican de incumplimientos los denominados deberes de respeto de los derechos de los trabajadores y de convivencia.

En este contexto, el acoso moral podría encajar plenamente en dos tipos infractores calificados como muy graves. A saber:

- Los malos tratos de palabra u obra o falta grave de respeto o consideración a los jefes, así como a los compañeros y subordinados.
- Abuso de autoridad.

Algunos Convenios dedican una especial atención a esto último. Así, el art. 58 CC THYSSEN BOETTICHER tras establecer que «la empresa considerará como falta muy grave y sancionará en consecuencia los abusos de autoridad que se pudieran cometer por sus directivos, jefes o mandos intermedios» —el tono imperativo a diferencia del genérico podrán evidencia el énfasis que se quiere poner en esta cuestión—, considera como abuso de autoridad la comisión por el superior de «un hecho arbitrario, con infracción manifiesta y deliberada de un precepto legal y con perjuicio notorio para un inferior». En este caso, el trabajador perjudicado «lo pondrá en conocimiento del Comité de Empresa para que éste tramite la queja ante la Dirección de la empresa. Si la resolución de ésta no satisficiera al agraviado, éste y

¹³ Aunque el Informe de Negociación Colectiva en Andalucía para el 2002 dejaba constancia de la presencia del tipo «acoso moral» en 9 Convenios de Empresa nosotros no hemos podido localizarlo, por lo que no podemos ofrecer los datos concretos. Tan sólo tenemos constancia cierta de la recepción, desde luego pionera, de este tipo en el I Convenio Colectivo Estatal para las Empresas de Gestión y Mediación Inmobiliaria —BOE 15.7.2003—, que lo tipifica como falta muy grave en los siguientes términos en el art. 46.3 letra k): «El acoso moral o psicológico (mobbing) entendiendo como tal el comportamiento negativo entre compañeros o entre superiores e inferiores jerárquicos, a causa del cual el afectado/a es objeto de una violencia psicológica extrema de forma sistemática y durante un tiempo prolongado, sea cual sea la forma de expresión de las situaciones de acoso».

sus representantes legales lo pondrán en conocimiento de la autoridad laboral competente»¹⁴.

Muy interesante para la tipificación *lex data* del acoso moral es la siguiente previsión:

«art. 43. Abuso de autoridad y *abuso moral*.

La empresa considerará como faltas muy graves y sancionará en consecuencia los abusos de autoridad o de moral que pudieran cometer por sus Directivos, Jefes o mandos intermedios.

Se considerará abuso de autoridad o abuso moral siempre que un superior cometa un hecho arbitrario con infracción de precepto legal y con perjuicio notorio para un inferior; en este caso el trabajador perjudicado pondrá en conocimiento del Comité o Delegado de Personal, y lo comunicará por escrito a su Jefe inmediato, quien tendrá la obligación de tramitar la queja hasta la Dirección de la empresa» (CC UNIPREX, SA).

Por su parte, el artículo 45 del mismo Convenio, en coherencia, y tras tipificar como falta muy grave el acoso sexual, considera igualmente como falta muy grave «*las agresiones de cualquier índole realizadas con la intencionalidad de atentar contra la dignidad e intimidad de las personas, tanto en su dimensión física, psíquica o moral*». En una dirección análoga se debe considerar, y por tanto instrumentalizar, previsiones de Convenios Colectivos que recogen de manera autónoma o específica las denominadas «faltas contra la dignidad... de los trabajadores» (art. 57 CC Empresa CANAL SATELITE DIGITAL, SL; o art. 77 I CC CORREOS Y TELEGRAFOS.)¹⁵:

¹⁴ (En términos casi literales el art. 16 CC Empresa PHILIPS IBERICA, si bien remite, superfluamente, no a la autoridad sino al juez social; análoga o muy parecida la regulación que resulta del juego combinado de los arts. 70 y 75 CC DIARIO ABC, SLU, también art. 41 *Convenio Colectivo de la empresa Mecanizaciones y Fabricaciones, SA, MEFASA*; art. 56 CC ALCOA INESPAL).

¹⁵ «Todo trabajador podrá dar cuenta por escrito, a través de sus representantes, de los actos que supongan faltas de respeto a su intimidad o a la consideración debida a su dignidad humana o laboral. La empresa abrirá la oportuna información e instruirá, en su caso, el expediente disciplinario que proceda. (...). Asimismo, se considerará como falta muy grave el abuso de autoridad, entendiéndose éste como la comisión por parte de un Jefe jerárquico o trabajador de categoría superior a la afectada de un acto arbitrario que implique infracción de un precepto legal o de este Convenio o la emisión de una orden de iguales características, así como de insultos, amenazas, intimidación o coacción».

En este caso, en cuanto falta muy grave, podrá ser sancionado no ya sólo con el despido disciplinario sino también con el traslado forzoso a distinta localidad (art. 58 CC CANAL SATELITE DIGITAL, SL).

En definitiva, aunque con presencia desigual, ya puede apreciarse una mayor influencia del régimen desigual, ya puede apreciarse una mayor influencia del régimen previsto en el AICV, aunque la inercia de la normativa interna y de las ordenanzas en modo alguno puede darse por zanjada. Los negociadores deberán plantearse, con especial sentido en estos ámbitos, la necesidad de afrontar ya una modernización de estas cuestiones, con son de gran relevancia para el mantenimiento de un clima adecuado y el respeto de los derechos de los trabajadores en un momento especialmente «sensible».

3. LA REGULACIÓN DE LAS SANCIONES: TIPIFICACION Y DETERMINACIÓN

A diferencia de las infracciones, la tipificación de las sanciones obedecen a un estricto principio de legalidad, esto es, necesitan para su aplicación estar contempladas expresamente en la normativa legal o convencional de aplicación. La sanción por tal inobservancia es lisa y llanamente la nulidad de la sanción (art. 115.2 LPL). Derogadas, con mayor o menor intensidad material, las reglamentaciones y ordenanzas laborales, corresponde a la autonomía colectiva cubrir o realizar tan importante labor reguladora, teniendo en cuenta en todo caso que «corresponde a la Empresa en uso de la facultad de dirección, imponer sanciones en los términos estipulados en el presente Convenio»¹⁶.

A diferencia de lo que sucede con el catálogo de infracciones, cuya continuidad no sólo en el tiempo sino en relación a las diferentes experiencias negociadoras es pasmosa, fruto sin duda más que de la influencia evidenciada del AICV del viejo régimen de reglamentaciones de trabajo, en relación a la determinación del código de sanciones advertimos una notoria divergencia de regulaciones, especialmente en relación a ciertas sanciones para las infracciones graves y muy graves. Así, mientras que unos convenios recogen un abanico amplísimo de posibilidades sancionadoras a disposición del empre-

¹⁶ (Ej. CC de las empresas del Grupo IZAR, que no hace sino recoger una regla absolutamente generalizados, aunque no siempre se explicita de este modo tan directo...).

sario, en otros nos encontramos con una previsión muy parca, con los inconvenientes arriba señalados¹⁷.

Una clasificación omnicompreensiva de todos los tipos de sanciones encontrados en las diferentes experiencias convencionales analizadas nos arrojaría la siguiente ordenación:

- a) Sanciones de advertencia o apercibimiento (infracciones leves), que tienen más una finalidad precautoria que sancionadora (actúan en realidad como «amenaza» de sanción).
 - Reprensión verbal.
 - Amonestación por escrito.
- b) Sanciones novatorias del contrato (infracciones graves y muy graves), en cuanto que provoca vicisitudes modificatorias del contrato, más o menos sustanciales.
 - Suspensión de empleo y sueldo.
 - Traslado forzoso, dentro de la misma localidad del domicilio habitual o incluso fuera (movilidad geográfica).
- c) Sanciones privativas, temporal o definitivamente, de derechos básicos de los trabajadores (infracciones muy graves).
 - Inhabilitación para la promoción profesional durante un determinado tiempo.
 - Despido.

En la medida en que el artículo 58 LET remite expresamente a la negociación colectiva como fuente reguladora de las sanciones, ello ha permitido que cierto número de convenios colectivos, si bien hoy de alcance limitado en proporción a la enorme masa de convenios que

¹⁷ Un catálogo estándar: Las sanciones máximas que podrán imponerse por la comisión de las faltas señaladas son las siguientes:

- a) Por *faltas leves*
 - Amonestación por escrito.
- b) Por *faltas graves*.
 - Amonestación por.
 - Suspensión de empleo y sueldo de dos a veinte días.
- c) Por *faltas muy graves*
 - Amonestación por escrito.
 - Suspensión de empleo y sueldo de veintiún a sesenta.
 - Despido.

incluye este ámbito, sigan tipificando como sanción disciplinaria manifestaciones diferentes del poder de dirección empresarial, como es el poder de movilidad geográfica, como ya se señaló en el momento oportuno. Ahora bien, fijada la posibilidad, los convenios que contemplan esta posibilidad tan sólo se limitan a hacer una diferenciación: en el caso de las infracciones graves la movilidad se producirá a otro centro dentro de la misma localidad, en el caso de las muy graves, podrá implicar cambio de domicilio.

De este modo, dos derechos de rango fundamental, el derecho a la libertad de residencia (art. 19 C.E.) y el derecho a la libertad de una vida privada en familiar (art. 18.1 C.E.) pueden verse sensiblemente afectados por el ejercicio del poder disciplinario, sin que haya un mínimo régimen aplicable, puesto que es obvio que la causa organizativa que está en la base de la regulación del artículo 40 LET —y su mejora convencional— desaparece de raíz cuando la causa es estrictamente disciplinaria. Asimismo, es igualmente oportuno recordar que esta habilitación legal para afectar un derechos fundamental, plenamente aceptada constitucionalmente, no puede ser ilimitada o indeterminada, por lo que la ponderación de los bienes jurídicos en juego, auténticos derechos civiles y sociales de la persona, debería tener presencia expresa en la regulación convencional, lo que obvio es decirlo tampoco aparece. Del mismo modo que tampoco es habitual establecer una limitación temporal a la medida, lo que vendría aconsejado al menos por el principio de proporcionalidad —incluso por un cierto principio de «rehabilitación»—, hasta el punto de que la propia denominación reservada, «traslado», hace pensar en una movilidad definitiva o indefinida para las situaciones muy graves —para las graves ya se ha dicho que el límite se sitúa en que la medida no afecte al domicilio sino tan sólo a lugar de trabajo—¹⁸.

De nuevo la reconstrucción de la teoría gradualista, trasunto del principio de proporcionalidad, será responsabilidad particular del juez que conozca de las eventuales impugnaciones que se susciten al respecto, con lo que una vez más nos encontraremos con las incertidumbres que el típico método de ponderaciones de bienes genera y que hoy constituyen un ámbito especialmente conflictivo y litigioso. La posición preferente que tienen los derechos fundamentales en nuestro ordenamiento y la necesaria perspectiva garantista que inspi-

¹⁸ Algunos convenios colectivos han venido recogiendo algunas limitaciones en tal sentido —ej. CC INSTITUTO TÉCNICO DE MATERIAES Y CONSTRUCCIONES, SA., que lo limitaba a 1 año; o CC Grupo de Empresas MEDITERRÁNEO...—.

ra u ordena este sector jurídico-laboral, obliga a introducir por vía interpretativa, a falta de regulación legal y convencional, reglas ya contempladas en otros ordenamientos.

La necesaria llamada de atención sobre la necesidad de proveer un régimen más ajustado a la posición preferente de los derechos fundamentales no significa, en modo alguno, apostar por la total desaparición de este instrumento disciplinario, que antes al contrario hoy puede ser muy útil en determinadas situaciones extremas, pero que la realidad ha demostrado lamentablemente más frecuentes de lo que creíamos. Dejando a un lado la cuestión del acoso sexual, que efectivamente puede constituir un supuesto en que el «alejamiento» del sujeto agresor puede ser una vía auténticamente garantista de los derechos, también fundamentales, de la víctima, emerge al primer plano la tutela frente al «acoso moral» en el trabajo y en especial la adopción de medidas adecuadas para hacer frente a los sujetos agresores o también denominados en el argot «sujetos tóxicos», por cuanto son personas que afectan gravemente el buen orden de convivencia de la organización.

En este sentido, si la medida de movilidad geográfica sustancial, desplazamiento o traslado, con fines disciplinarios resulta especialmente útil para «descontaminar» el ambiente negativo generado por la quiebra de los deberes de convivencia y el deber de respeto de los derechos de los demás trabajadores, es claro que puede resultar útil cuando la infracción consiste precisamente en crear un ambiente intimidatorio, hostil o humillante. La clara y manifiesta incompatibilidad de estos sujetos con el derecho a un ambiente sano, libre de acoso o intimidación en cualquiera de sus manifestaciones, la idoneidad de esta vía parece de difícil discusión, con lo que se evitaría incurrir en la contradicción que hoy viven las personas afectadas por acoso moral: son ellas, las víctimas, las que tienen que optar por cambiar de puesto de trabajo, a veces incluso de ciudad de residencia, o abandonar la empresa, con lo que en la cura va la propia enfermedad, esto es, la respuesta empresarial se convierte, a sabiendas o no, en la culminación de la infracción, pues se persigue la autoexclusión o el abandono del trabajador «blanco».

Una cautela análoga hay que mantener en relación a la posibilidad de contemplar otras sanciones disciplinarias que suponen la privación, inicialmente sólo temporal, de derechos básicos de los trabajadores, como sucede con el derecho a la promoción profesional. En este sentido, si la pérdida definitiva de la categoría profesional del trabajador como medida disciplinaria podría chocar radicalmente con la necesi-

dad de respetar el derecho a la tutela de la profesionalidad del trabajador, por lo que tal medida sólo puede ser «reversible» o temporal, claro es que tampoco la privación del derecho a promover profesionalmente (art. 35.1 CE) puede entenderse de modo definitivo, en la medida en que sólo el despido, por su gravedad extrema, puede significar una alteración sustancial definitiva o indefinida de la relación laboral (vid. STSJ Cantabria 12.2.1993).

Sólo en contadísimas experiencias convencionales podemos encontrar el catálogo completo así reconstruido. Un gran diversidad de sanciones se prevé en convenios como TR Normativa Laboral de TELEFÓNICA DE ESPAÑA, SAU; CC THYSEN BOETTICHER (prevé para las muy graves: suspensión de empleo y sueldo de 24 a 60 días, inhabilitación por un periodo no superior a cinco años para ascensos; traslado forzoso a otra localidad sin derecho a indemnización; despido; análogo el catálogo para las muy graves del art. 20.3 CC AGFA GEVAERT). La amonestación escrita, a veces denominada «carta de censura», aparece en todos los convenios colectivos para las faltas leves, así como el despido para las faltas muy graves (ej. art. 71 CC DIARIO ABC, SLU).

No es nada frecuente, en cambio, prever las sanciones de suspensión para la omisión de faltas leves —ej. TELEFÓNICA SERVICIOS AUDIOVISUALES, SA; RETEVISION I, SA; sí lo, por ejemplo, el art. 46 TENGELMANN, SA—. Sólo prevé la suspensión de empleo y sueldo de hasta 15 días para las faltas graves CC TELEFÓNICA ESPAÑA, SAU, lo que reduce sus posibilidades (también recoge la amonestación por escrito en el caso del CC Izar, lo que no es nada habitual, en la medida en que implica el mismo juicio de desvalor que la falta leve). Del mismo modo que es relativamente infrecuente contemplar la sanción de traslado, siempre reservada para las faltas muy graves, aunque a veces se alude a «traslado» para las graves cuando implica no una movilidad geográfica sino un cambio de puesto de trabajo «en el mismo centro» (CC THYSEN BOETTICHER).

En definitiva, las más típicas —por extendidas— son, pues:

- Amonestación, verbal o escrita.
- Suspensión de empleo y sueldo, que es la sanción por antonomasia, las más generalizada, si bien con un abanico de días relativamente amplio [mientras que para el CC THYSEN BOETTICHER una infracción grave puede llegar a la suspensión de empleo y sueldo de 20 días; para el CC AGFA-GEVAERT no

pasarían de 7 días —sí coinciden en el máximo de las muy graves, 60 días (a veces mínimo y máximo se reducen a la mitad, 11 y 30, como en el art. 54.1 CC ALCOA INESPAL)].

Atípicas, por infrecuentes, son¹⁹:

- Traslado²⁰.
- Inhabilitación para el ascenso o promoción²¹.

Algunas regulaciones son incoherentes en torno a los criterios de graduación de las sanciones, por no guardar la debida proporción —TELEFONICA SERVICIOS AUDIOVISUALES, SA; o CC TOTALFINALELF ESPAÑA, que sólo fija criterios máximos (suspensión no superior a 60 días pero no periodos mínimos, por lo que podría darse el caso de aplicar una sanción menor para infracciones muy graves...)—. Del mismo modo que los criterios son muy diversos —ej. el mínimo para la muy grave es de 24 para el CC THYSEN BOETTICHER y sin embargo sólo de 8 días para el CC AGFA GEVAERT...—.

O contemplar una misma sanción para las 3 categorías: la amonestación por escrito para las leves, graves y muy graves (régimen de sanciones del CC de la Empresa Izar Construcciones Navales, SA...).

La valoración de la sanción a imponer queda a la empresa, quien no sólo valora la intensidad del ilícito sino que también decide la concreta sanción a imponer, naturalmente en atención aquella valoración. La actuación no es discrecional o enteramente libre sino que queda sujeta a determinados criterios, unos de origen legal, por lo que no admite juego de la autonomía colectiva, otros de carácter convencional. Así, entre los primeros destaca:

- a) Principio de tipicidad: no sólo que figure en el catálogo de sanciones sino en las previstas para el grado en que se inserta

¹⁹ (No aparecen, por ejemplo, en Convenios Colectivos como TOTALFINALELF ESPAÑA, SA; Anexo VIII CC Empresa Izar Construcciones Navales; art. 46 TENGELMANN ESPAÑA, SA...)

²⁰ (Sí está en el art. 47 del CC UNIPREX, SA; CC Grupo AL AIR LIQUIDE ESPAÑA; CC SOCIEDAD ESPAÑOLA DE INSTALACIONES DE REDES ELECTRICAS, SA; CC BRIDGESTONE/ FIRESTONE HISPANIA, CC SOGECABLE, CC THYSEN; III CC GRUPO UNION RADIO...)

²¹ (De inhabilitación hasta por 6 años para la «progresión» y promoción habla el art. 273 CC IBERIA LAE, Personal de Tierra, siendo sólo el periodo máximo de 2 años cuando es grave la falta sancionada —art. 272—) (el art. 72 CC CORREOS Y TELÉGRAFOS es especialmente completo para las muy graves).

el incumplimiento, o en cualquier caso que no esté prevista para un grado superior —se habla de «sanciones máximas que podrán imponerse» (de inspiración del art. 19.1 AICV, como por ejemplo art. 62.1 CC RETEVISION I, SA). En algún caso se recoge, sin embargo, que la «enumeración de las sanciones... es meramente enunciativa y no exhaustiva, pudiendo la Empresa proveer en el Convenio Colectivo siempre que o se agraven las que figuran, respectivamente, en cada apartado» (art. 14 CC PHILIPS IBERICA).

- b) Principio de graduación: «para la imposición de las sanciones previstas para cada tipo de falta se tomarán en consideración no sólo las circunstancias objetivas del caso, sino también, principalmente, los antecedentes de conducta del empleado, grado de intencionalidad o negligencia y demás circunstancias análogas» (arts. 56 CC TELEFÓNICA MOVILES, SA y art. 214 TR Normativa Laboral TELEFÓNICA DE ESPAÑA SAU).

Con satisfacción comprobamos que ninguno del millar de Convenios Colectivos analizados incumple la prohibición legal del artículo 58.3 LET, a tenor del cual no cabe ni la reducción del derecho a vacaciones ni la multa de haber. Tampoco está generalizado, aunque no constituyen casos aislados como veremos de inmediato, el reconocimiento de la denominada «suspensión provisional» de empleo y sueldo, salvo en determinados casos —ej. art. 56.5 CC TOTALFINAELF ESPAÑA, SA: «Durante la substanciación del expediente disciplinario..., la Dirección de la Empresa podrá acordar la medida cautelar de suspensión de empleo» (¿y sueldo?)—²².

En escasos convenios se hace indicación de los casos para los que se reserva la sanción de despido. Asimismo, sólo en algunas experiencias puntuales se hace referencia al principio gradualista, haciendo expresa referencia a un orden de prelación de las sanciones, en atención a que medie o no sanción por falta de igual grado —art. 61 CC RETEVISION I, SA—.

²² No todos los convenios que prevén esta suspensión cautelar refieren a la dualidad de prestaciones, de modo que en unas ocasiones se refiere sólo a la suspensión de empleo pero no de sueldo y en otras a ambas prestaciones, nunca, por ilegal, se recoge la suspensión de sueldo pero no de empleo, además de que sería ilógico, porque lo que se busca es evitar el daño que supone la presencia de un trabajador que incumple gravemente sus deberes en la empresa.

4. LAS GARANTÍAS FORMALES: EL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR

El escueto régimen legal previsto recoge reglas de Derecho Necesario relativo, esto es, mejorable por la acción de la autonomía colectiva, de modo que goza de cierto predicamento en estos ámbitos de negociación colectiva la mejora de las garantías procedimentales o formales recogidas en la norma legal. Puesto que este régimen legal se ha visto por lo común sometida a un proceso de creciente flexibilización, no debería sorprender que la negociación colectiva tienda a cubrir un espacio significativo particularmente abierto a una intervención garantista. Aunque no se descartan previsiones que no afrontan la regulación con esta perspectiva —ej. aquellas reglas convencionales que afirman con rotundidad que «para la imposición de sanciones por faltas leves no se exigirá requisito formal alguno»—, la mayoría de los convenios analizados si confirman este perfil o sentido garantista o concesiva.

Las mejoras pueden ir, por lo general, en las siguientes direcciones: (especialmente completo arts. 73 y 74 I CC CORREOS Y TELÉGRAFOS):

- a) Exigir expediente contradictorio previo a la sanción, extendiendo la garantía prevista legalmente para los trabajadores «aforados» por razón de su función colectiva, por lo general para las infracciones graves y muy graves, pero en algún caso también para las leves.
- b) Mejora de los requisitos formales previstos directamente por el Estatuto de los Trabajadores. Lo que puede apreciarse en una doble dirección.
- c) mejora del requisito de la comunicación escrita (art. 58.2 LET) —en cambio, para el art. 98.2 CC BP OIL, SA, las sanciones por faltas leves *«no necesitan ningún requisito formal y podrán imponerse directamente por los supervisores, dando cuenta en el plazo de veinticuatro horas al responsable de Recursos Humanos del centro de trabajo respectivo. Sin embargo, si aquéllos lo estiman oportuno, se le notificará por escrito la imposición de la sanción y la falta cometida, con objeto de que queda constan de la corrección impuesta, con caracter confidencial»*—.
- d) Mejora del derecho de información a los representantes legales de los trabajadores de las sanciones impuestas (art. 64.1.7 LET).

Algunos Convenios Colectivos son especialmente cuidadosos con este aspecto. Así, bajo el epígrafe general «Controles y garantías» en la aplicación de las sanciones, el *CC de IZAR* (primer grupo constructor naval español) distingue:

- a) Procedimiento General para todos los trabajadores «no aforados» y para todas las sanciones, salvo faltas leves sancionadas con amonestación —verbal o escrita—²³.
- b) Miembros del Comité de Empresa y Delegados Sindicales²⁴.
- c) Trabajadores afiliados a un Sindicato²⁵.

Si bien es usual reconocer la facultad genérica y su valoración a la empresa, no es frecuente determinar la competencia sancionadora en términos concretos.

Algunas excepciones las encontramos en los Convenios Colectivos de las Empresas de mayores dimensiones, así como en aquellas que o bien han tenido un «pasado» público, y ahora pese a privatizarse mantienen cierta influencia de esta organización, o aquellas que aparecen como empresas públicas. Un claro ejemplo el artículo 264 *CC IBERIA LAE*, Personal de Tierra («Competencia sancionadora»). El Director o Subdirector de Personal para graves y muy graves, y para las leves los Delegados de Aeropuerto/Comercial y Unidad de Personal de ellos dependientes. En contadas ocasiones, especialmente en las empresas de mayores dimensiones, se prevé la constitución de un «Comité disciplinario», que unas veces tiene carácter potestativo —faltas graves— y otras obligatorio —faltas muy graves— (también el art. 98 *CC BP OIL*, SA).

Entrando más en detalle conviene realizar los siguientes comentarios. A saber:

²³ Que consiste básicamente en un expediente contradictorio, con pliego de cargos, de descargo y prueba y propuesta, en su caso, de sanción, con comunicación por escrito de la misma.

²⁴ «Se seguirá el procedimiento general, pero antes de resolver se dará un plazo de dos días al Comité de Empresa para que conozca el expediente, y alegue lo que tenga por conveniente». En el Caso de Delegados Sindicales este plazo de dos días se dará a «los restantes integrantes de la representación a que ellos pertenecieran, si la hubiera...».

²⁵ «Siempre que la empresa tenga constancia de la afiliación sindical del trabajador, se seguirá el procedimiento general, pro antes de resolver, incluso si se trata de faltas leves, se dará un plazo de dos días a los Delegados sindicales del Sindicato al que pertenezca el trabajador, si lo hubiere, para que conozca el expediente y aleguen lo que tengan por conveniente».

a) Comunicación escrita de la sanción

En el caso de la comunicación por escrito, la mejora detectada reside en la exigencia de esta formalidad para todas las sanciones, pues sabido es que el Estatuto sólo la requiere para las sanciones propias de faltas graves o muy graves. De este modo, la previsión del artículo 17.4 AICV, a tenor del cual se «requerirá comunicación escrita y motivada» de la empresa al trabajador para cualquier falta, tiene en estos convenios un especial predicamento —ej. TELEFÓNICA SERVICIOS AUDIOVISUALES, SA, RETEVISION I, SA; art. 56.1 CC TOTALFINAELF ESPAÑA, SA; art. 73 párrafo 2º CC DIARIO ABC, SAL; CC IZAR...

La exigencia de motivación ha de entenderse refuerza el contenido mínimo exigida a esa comunicación por el artículo 58.2 LET. La omisión de la comunicación por escrito debería conducir a la sanción de nulidad prevista en el artículo 115.1 d) LPL.

b) Notificación a las representaciones de los trabajadores

La inobservancia de este requisito no conduce a la nulidad de la sanción, lo que ya supone una clara diferencia con lo anteriormente previsto para la omisión de la comunicación escrita —o como luego se verá para el expediente contradictorio—, sino que constituye un incumplimiento de los derechos de información reconducibles a una infracción y, por tanto sanción, administrativas (STS 21.3.1991)

La ampliación puede venir desde el lado subjetivo, de modo que junto a la representación legal se contemple igualmente la convencional: comité intercentros. Esta ampliación del ámbito de sujetos titulares aparece en Convenios como RETEVISION I, SA y TELEFÓNICA DE ESPAÑA, SAU... No en todos se aprecia coherencia, porque aun previendo su constitución no recogen, expresamente al menos, tal competencia informativa. La ampliación también puede producirse para las secciones sindicales...

La mejora puede producirse también en el objeto de la notificación: no sólo por faltas muy graves, sino también graves e incluso leves (arts. 36.1 y 8 TELEFÓNICA SERVICIOS AUDIOVISUALES)... No es frecuente la dedicación a mejorar otros contenidos del derecho informativo, como el enriquecimiento del contenido de la información propiamente dicha —hechos imputados, criterios de valoración y selección de la sanción... y al momento en que debe facilitarse tal información —en todo caso en tiempo útil—. La falta de precisión legal puede perfectamente interpretarse como favorable a

una interpretación que admita la información a a con lo que habrá diluido parte de sus objetivos. Esta simultaneidad al menos a la notificación al trabajador aparece en Convenios como el de TELEFÓNICA SERVICIOS AUDIOSIVISUALES, SA y RETEVISION I, SA

A veces este reforzamiento procedimental se produce para determinadas infracciones, como son el abuso de autoridad, o, cada vez más, las de prevención de riesgos laborales. En este sentido, el artículo 59.5 CC ALSTOM TRANSPORTES, SERVICIOS ESPAÑA, prevé que las infracciones a la normativa de seguridad y salud laboral «cometidas tanto por la línea de mnado como por los trabajadores, serán analizadas por el Comité de Seguridad y Salud Laboral que informará a la Dirección de la Empresa».

c) Expediente contradictorio previo para faltas graves o muy graves

El Estatuto de los Trabajadores prevé este procedimiento sancionador especialmente reforzado con una doble limitación:

- 1º Subjetiva: sólo prevé tal posibilidad para los denominados trabajadores «aforados» —art. 68 a) ET, art. 10.3 LOSL, art. 37.1 LISOS—
- 2º Objetiva: y únicamente para sanciones por faltas graves y muy graves

La ampliación convencional de este procedimiento, no demasiado frecuente tampoco en estos ámbitos de negociación colectiva pese a lo que pudiera pensarse inicialmente, puede producirse en aquellas dos direcciones antes comentadas:

- 1º Extendiendo el ámbito subjetivo de aplicación también a trabajadores «no aforados», de modo que se prevea para todos los trabajadores de la empresa, independientemente de su condición o cualidad representativa del personal o no²⁶.
- 2º Ampliándolo a todo tipo de sanciones, no ya sólo a las graves y muy graves. No obstante, en estos casos se suele distinguir —ej. art. 59 CC THYSSEN BOETTICHER—:

²⁶ Habla sólo de expediente informativo previo a la suspensión de empleo y sueldo, para leves, graves y muy graves, si bien con duración diferente, el art. 37 art. 37 I Convenio Colectivo de la empresa «Logística de Mercancías Aeroportuarias, SL).

- Un procedimiento contradictorio previo común u ordinario (ej. CC TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, SA ²⁷; CC IZAR Construcciones Navales; art. 17 CC PHILPS IBERICA, si bien se limita a prescribirlo para las sanciones por faltas muy graves pero sin recoger procedimiento alguno; art. 265 CC IBERIA LAE, Personal de Tierra, para graves y muy graves).
- Un procedimiento previo especial o abreviado, que en realidad se limita a reconocer un derecho de audiencia previa del trabajador expedientado ²⁸.

En el primer caso, se prevé:

- Pliego de cargos —notificación simultánea al trabajador afectado y a la representación—.
- Pliego de descargo.
- Informe de la representación de los trabajadores (5 días laborables) —en la mayoría no se prevé informe sino sólo notificación en caso de graves o muy graves, como CC IZAR...—.
- Periodo de prueba (para algunos coincide con el pliego de descargo).
- Propuesta de sanción (se suele prever un periodo máximo para toda la tramitación, como el art. 59.7 CC THYSEN: 14 días naturales; en otros casos se prevén unos días para adoptar la resolución, como 7 días para el CC IZAR). El periodo de tramitación es de 2 meses para el art. 265 XV CC IBERIA LAE, Personal de Tierra.

²⁷ El artículo 56.4 CC TOTALFINAELF ESPAÑA, SA prevé sólo para las «faltas muy graves... la previa instrucción de un procedimiento contradictorio sumario, con audiencia del trabajador afectado y de la representación legal de los trabajadores, teniendo ésta última quince días naturales para emitir informe previo a la imposición de la sanción». No se dice nada del despido pero habrá de entenderse incluido dada la genérica referencia al despido disciplinario entre las sanciones para faltas muy graves, con especial referencia a la calificación de la falta en grado máximo.

²⁸ El punto 2.4. CC LUFTHANSA recoge este derecho de audiencia previa para cualquier tipo de queja o acusación contra el empleado— ír sus alegaciones antes de adoptar la sanción correspondiente, así como la comunicación a la representación(ej. CC TELEFÓNICA DE ESPAÑA, SAU; no se reconoce, no obstante su dimensión garantista marcadamente, CC IZAR, si es sanción de amonestación por falta leve —sí cuando la amonestación sea por falta grave o muy grave.

Una cuestión interpretativa importante es la siguiente: la extensión de los expedientes contradictorios previos a la imposición de la sanción ¿los hace exigibles para la imposición del despido disciplinario? De estimarse una respuesta positiva habría que concluir que se produce un reforzamiento significativo de los requisitos formales, en la medida en que es sabido que el principal «talón de aquiles» de nuestra regulación del despido disciplinario en relación a la normativa internacional es la del tratamiento en fase previa a la decisión empresarial, pues si con posterioridad nuestro derecho puede situarse entre los más tuitivos o protectores es lo cierto que en la fase previa no responde a la regulación del Convenio de la OIT n.158 sobre terminación del contrato de trabajo. Algunos Convenios Colectivos, aunque no muchos, prevén expresamente que en el caso del despido como sanción por infracción muy grave haya entrega de pliego de cargos y luego un periodo para pliego de descargo, en un periodo de 5 días máximo hábiles, e información a los representantes legales (ej. art. 73 CC DIARIO ABC, SLU)²⁹.

En el TR de la normativa laboral de TELEFÓNICA DE ESPAÑA, SAU, los trámites de entrega de copia del pliego de cargos e informe en 5 días hábiles se ventilan ante el Comité Intercentros (arts. 211 y 259) y no ante el Comité de Empresa. En estos casos, puesto que se trata de falta muy grave, durante la tramitación el expediente podrá adoptarse la suspensión cautelar de empleo y sueldo prevista en dicho texto refundido

Aunque no es habitual regular con minuciosidad la fase de iniciativa de apertura del expediente, algunos sí lo hacen e incluso llegan a prever una doble posibilidad:

- A cargo de la Dirección de la empresa.
- Representación de los trabajadores / as en caso de «abuso de autoridad» (art. 59.2 CC THYSEN BOETTICHER...).

En algunos convenios colectivos se determina el momento de la fijez de la sanción propuesta inicialmente a resultas de la instrucción del expediente —de comunicación a la representación social—, lo

²⁹ El artículo 98.11 CC BP OIL, SA prevé, sin embargo, que «cuando las circunstancias del caso así lo aconsejen, podrá imponer la suspensión de empleo y sueldo mientras se sustancie el expediente, o, sin la necesidad de éste, decretar la sanción de despido inmediato, cuando la presencia del empleado sancionado pueda ser causa de desórdenes o alteraciones en el orden laboral o en la producción». Lo que evidencia una cierta mayor flexibilidad, si bien es cierto que se vincula a circunstancias anormales.

que se producirá «bien por aceptación expresa o tácita del trabajador/a» —se entiende tácita cuando no haya reclamación ante la Comisión Paritaria de Conflictos ni recurso ante la jurisdicción laboral— bien por decisión de la Comisión Paritaria de Conflictos, bien por decisión arbitral o bien por sentencia firme (art. 59.3 CC THYSEN). En otros casos, se prevé un periodo de aplazamiento del cumplimiento de la sanción. Así, «impuesta la sanción, el cumplimiento temporal de la misma se podrá dilatar hasta 60 días después de la fecha de su imposición» (CC IZAR...).

5. PRESCRIPCIÓN, CANCELACIÓN, RECURSOS

No suele prestar mucha atención la negociación colectiva a una cuestión del régimen jurídico disciplinario que, sin embargo, resulta del mayor interés para acotar el ejercicio por el empresario de su poder disciplinario. Como es conocido, al empresario incumbe la potestad de sancionar o no un incumplimiento legal o convencionalmente descrito o tipificado, pero si se decide a ejercerlo de modo efectivo no dispone de todo el tiempo que considere oportuno para hacerlo, pues no puede tomarse más tiempo que el previsto a efectos de **prescripción** de las faltas.

Aunque el artículo 60.2 LET establece los plazos de prescripción de los diferentes tipos o grupos de infracciones, tanto para las leves —10 días— como para las graves —20 días— y muy graves —60 días—, así como el momento a partir del cual se produce el cómputo —*dies a quo*— (desde que el empresario tuvo conocimiento de la comisión de la falta y, en todo caso, a los 6 meses de haberse cometido), la autonomía colectiva cuenta potencialmente con amplias posibilidades de intervención, ya en términos de complementariedad —precisión de algunos aspectos inciertos o abiertos de la regulación legal— ya en términos de mejora —rebaja de los plazos—. Sin embargo, apenas si encontramos ejemplos en los que la regulación convencional a tal fin resulte mínimamente reseñable por su aportación al régimen legal, lo que evidencia una extremada desidia de los interlocutores sociales por un tema que quizás consideren excesivamente técnico y «legalista», por lo que entienden cumplido su papel con remitir a la legislación estatutaria o, lo que es peor técnicamente, a trasladar al convenio la letra de la ley (art. 60 TELEFONICA MOVILES ESPAÑA, SA...) ³⁰.

³⁰ Algunos Convenios Colectivos ni tan siquiera hacen referencia a estas cuestiones: ej. CC AGFA-GEVAERT.

Como Convenios Colectivos de mejora encontramos (estadísticamente son muy pocos pues la inmensa mayoría se limita a transcribir el tenor literal de la norma legal): artículo 51 CC de la Empresa FELGUERA CONSTRUCCIONES, para el que, dependiendo de su graduación, las faltas prescriben a los siguientes días:

- Faltas leves: 8 días.
- Faltas graves: 15 días.
- Faltas muy graves: 45 días.

Como Convenios de complemento o de precisión: artículo 211 TR Normativa Laboral de TELEFÓNICA ESPAÑA, SAU: regla de interrupción de la prescripción («La tramitación del expediente disciplinario interrumpirá la prescripción de la falta o faltas objeto del mismo siempre que no rebase el plazo de quince días hábiles contados desde la fecha en que el inculpado haya presentado sus descargos o desde la finalización, en su caso, de los cinco días concedidos al efecto, si no los hubiere formulado»).

Convenios de empeoramiento:

Aunque en teoría no cabe, algún Convenio, movido por su celo en garantizar el máximo respeto al principio de buena fe que debe inspirar la relación, ha entendido que en el caso de deslealtad o abuso de confianza por parte del trabajador las reglas generales no serían de aplicación, y en estos casos la prescripción se produciría a los 18 meses de la comisión de los hechos determinantes de tal juicio de reproche (art. 48.3 UNIPREX, SA).

A diferencia de la norma legal, que omite cualquier referencia, los convenios colectivos sí suelen recoger una cierta regulación, a veces de algún detalle relevante, sobre la **cancelación** en el expediente personal de las anotaciones disciplinarias o de conductas sancionadas. Esta cuestión no es baladí en el plano práctico por cuanto puede ser relevante como presupuesto condicionante para el acceso a determinados beneficios, como por ejemplo los premios, o para la valoración de ciertas conductas, como por ejemplo la reincidencia.

Los plazos suelen variar en atención a la gravedad de las infracciones sancionadas, correspondiendo los más breves a las infracciones leves y los más dilatados a las muy graves, como por lo demás es natural o lógico. No encontramos una uniformidad relevante en los Convenios Colectivos analizados a la hora de fijar o establecer estos plazos, de modo que puede ir desde los dos, cuatro u ocho meses

respectivamente (RETEVISIÓN I...), según el artículo 19.2 AICV, hasta 3 meses, 3 y 5 años respectivamente (art. 217 TR Normativa Laboral TELEFÓNICA DE ESPAÑA, SAU) (6 meses, un año y dos años respectivamente en el art. 48.3 CC UNIPREX, SA)³¹. No obstante, en ocasiones, si bien escasas, se prevé la cancelación de notas desfavorables no obligatoria, por el transcurso del tiempo sin falta nueva, sino por decisión discrecional de la Dirección de la Empresa, en atención a la «posterior conducta intachable y ejemplar en todos los órdenes del afectado por las mismas, previa propuesta del Director de departamento o negocio o respectivo, con informe del responsable de Recursos Humanos del centro de trabajo a que pertenezca el afectado» (art. 101 BP OIL, SA).

Los efectos prácticos son significativos, si se tiene en cuenta que puede tener otros efectos negativos, como el perjudicar su promoción profesional. Así, determinados convenios colectivos descuentan puntos en atención a las faltas que constan en el historial de los trabajadores. En este sentido, el *CC Fomento de Construcciones y Contratas*, en la actividad de limpieza pública para Oviedo, establece que las faltas que figuren en el expediente del concursante serán penalizadas en el orden siguiente:

- Falta muy grave: 10 puntos
- Falta grave: 6 puntos.
- Falta leve: 2 puntos.

Naturalmente, todo ello siempre que no haya transcurrido el plazo de anulación de notas desfavorables, que este convenio remite al artículo 101 de la Ordenanza de Trabajo del Sector Limpieza³².

Otras empresas añaden motivos diferentes. Así, el 54.2 ALCOA INESPAL, considera que las notas desfavorables serán canceladas por los motivos siguientes:

- Por premios que lleven aparejada esta medida.

³¹ Establece la obligación a cargo de la asesoría jurídico-laboral de la empresa de llevar un «registro de antecedentes disciplinarios» —art. 266—, cuya cancelación exigirá el trascurso del tiempo sin nueva sanción según la siguiente escala temporal: 6 meses, 1 año y 2 años, el artículo 267 XV CC IBERIA LAE, Personal de Tierra.

³² De «amnistía laboral» habla el Convenio Colectivo de la empresa Schindler, SA —BOPA 27.10.2000—, que cancela de oficio todas las faltas existentes en los dos años inmediatamente anteriores, 1998 y 1999.

- Por el transcurso del tiempo, con arreglo a los plazos siguientes: Tres meses para las Faltas leves; 1 año para las graves y dos años para las muy graves.

Una previsión singular, escasamente acogida por esta negociación colectiva, es la posibilidad de interponer por escrito el trabajador, ante el consejo de administración de la empresa, un «**recurso interno**» o extrajudicial. Así aparece recogido en el artículo 215 TR Normativa Laboral de TELEFÓNICA DE ESPAÑA, SA, que prevé lo que denomina un «recurso de súplica» para impugnar ante la empresa cualquier sanción de que el trabajador sea objeto y en un plazo de 5 días siguientes a la notificación de ésta. El recurso se entenderá desestimado por silencio cuando no haya recaído resolución expresa en los 3 meses siguientes a su interposición (silencio negativo).

La presentación de este recurso interno a la empresa *ni* interrumpe ni suspende los plazos para la presentación el recurso judicial, como a veces erróneamente se prevé pues no son de prescripción sino de caducidad y la suspensión es prerrogativa legal no convencional, sino que tan sólo supone el aplazamiento o la postergación del plazo a partir del cual computa la caducidad, fijándose bien al día siguiente de la notificación de la resolución confirmatoria de la sanción —si fuese estimatoria del recurso interno obviamente no habría recurso judicial— o de la fecha en que deba entenderse desestimado por silencio (vid. art. 216 TR Normativa Laboral TELEFÓNICA DE ESPAÑA SAU; CC RENFE/1993)³³.

Mas referencias encontramos a técnicas comunicativas, como la vía que representa las reclamaciones. Así, por ejemplo, el artículo 55 (Vía de reclamaciones) CC ALCOA INESPAL, establece como «procedimiento común para toda clase de peticiones, quejas o reclamaciones que desee realizar el trabajador a la Empresa, se establece el siguiente:

- En las cuestiones de menor importancia, se buscará solución directa y verbal, dentro del Dpto./Servicio de que se trate.
- Cuando se trate de reclamaciones no atendidas a este nivel o de cuestiones de mayor importancia, la Jefatura del Dpto./Servicio deberá formular consulta al de O + RH y del resultado se emitirá contestación, por escrito, al trabajador, y copia del mismo al Comité de Empresa quien, a su vez, podrá presentar el asunto a la Dirección, con base en el documento de contestación.

³³ STCo. 135/1996, 23.7.

- La Dirección comunicará al Comité la resolución que acuerde, quedando abierto el cauce, en caso de disconformidad, para plantearlo ante la Comisión Paritaria del Convenio como vía previa a la Jurisdicción Laboral.

Algún convenio colectivo hace referencia a los efectos de la tramitación de un procedimiento penal y la existencia de una condena de esta naturaleza. Así, el artículo 60 CC THYSSEN establece que:

«En los supuestos de procedimiento sancionador penal instruido a un trabajador / a por hechos ajenos a la relación laboral, ésta (a fin de evitar una doble sanción por un mismo hecho), no se verá afectada por las medidas cautelares o definitivas de la jurisdicción penal más que en el paso a la situación de excedencia forzosa en los supuestos de privación de libertad. De producirse una situación de régimen de prisión abierta, el trabajador / a se incorporará a su puesto de trabajo si existiera un turno de trabajo cuyo horario fuera compatible con tal situación»

Un porcentaje relevante de Convenios se preocupa de aplazar la ejecutividad de la sanción hasta que se produzca la firmeza de la misma, salvo en el caso de infracciones muy graves (o graves en las que concurren los hechos que pueden determinar su consideración como muy graves). Otras veces esta facultad de aplazamiento de la ejecutividad queda a la entera discrecionalidad de la empresa: «impuesta la sanción, el cumplimiento temporal de la misma se podrá dilatar hasta sesenta días después de la fecha de su imposición» (art. 1 del Anexo XIV **CC Aceralia Transformados, SA**).

La posibilidad de suspensión cautelar de empleo —y/o no de sueldo— se prevé en algunos convenios colectivos³⁴.

6. LA OTRA CARA DEL PODER DISCIPLINARIO: EL REGIMEN PREMIAL

En contraste con lo que sucedía en la época en el que dominaba la regulación sectorial las reglamentaciones y ordenanzas laborales, y a

³⁴ Así, para representantes legales durante la tramitación el expediente contradictorio en el artículo 46 CC TENGELMANN ESPAÑA; o para el expediente informativo previo —de carácter potestativo— a la suspensión de empleo y sueldo, en I Convenio Colectivo de la empresa «Logística de Mercancías Aeroportuarias, SL», que deroga los antiguos Convenios Colectivos de «Aldeasa, SA/ Ogden Skycare Cargo Limited, UTE —BOE 8.1.2003—... Sí prevé que la suspensión como medida cautelar afecte al sueldo el artículo 265 XV CC IBERIA LAE.

diferencia de lo que ha sucedido con el régimen disciplinario, el régimen premial, la otra cara de la moneda del poder disciplinario —el poder de castigar las conductas negativas se contrapesa con el poder de premiar las conductas meritorias o positivas— aparece notablemente diluido, si es que aparece, en la negociación colectiva³⁵.

No obstante, y singularizándose notablemente respecto de la negociación colectiva de sector, en el ámbito de la negociación colectiva de las empresas de mayores dimensiones aún podemos encontrar muestras de cierto relieve de la presencia de esta anacrónica institución, hoy sustituida por la política de incentivos a la productividad y mejora continua de la rentabilidad de la empresa —primas de productividad, *bonus*, beneficios sociales...—³⁶. De ahí que se suelen reservar para recompensar comportamientos «excepcionales o especialmente meritorios», y tienen una dimensión más simbólica que retributiva o compensatoria, pues suele ser o de escasa entidad u «honoríficos» —ej. art. 52 CC CANAL SATELITE DIGITAL, SL, que habla de becas, menciones honoríficas anotadas en el expediente, viajes, cursos...—. Pero sin duda el «premio» más extendido es el que sigue considerando la jubilación como un momento especialmente satisfactorio para el trabajador, de modo que tanto la permanencia en la empresa —premio de fidelidad— como el abandono de la misma al cumplir cierta edad, cuanto menor sea la edad mayor será por lo general el «premio» monetario, merecen «recompensa».

Con una amplísima libertad de configuración —ej. art. 52 CC ALCOA INESPAL, SA—, dejando en manos de la empresa tanto su reconocimiento como su concreción —«*con el fin e recompensar la conducta, rendimiento, laboriosidad y cualidades sobresalientes, la dirección de la empresa podrá acordar la concesión de premios consistentes en cantidades en metálico u otras compensaciones*»— destacamos convenios colectivos de Empresas tan señeras como TE-

³⁵ De ahí que nuestra regulación histórica haya venido contemplando conjuntamente ambas facetas del poder «disciplinario» del empresario —premiar a los «buenos obreros» y «castigar a los malos»—, y aún hoy muchos importantes convenios así lo mantienen —ej. CC RENFE, Cap. III del Anexo III del CC Empresa PHILIPS IBERICA, que reza «premios, faltas y sanciones»—. Habla también de «obliaciones, premios, faltas y sanciones» Capítulo XII CC CANAL SATELITE DIGITAL, SL. El Cap. VII CC ALCOA INESPAL, SA reza «Premios, faltas y sanciones». Incluye los Premios, como Sección aparte del mismo Capítulo, Régimen Disciplinario, el CC BP OIL, SA, que probablemente contiene una de las regulaciones más exhaustivas de las existentes.

³⁶ No encontramos referencia alguna en XIX Convenio Colectivo de la empresa «Agfa Gevaert, Sociedad Anónima» —BOE 15.12.2000—.

LEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, SA o PHILIPS IBERICA, SA³⁷. En otras ocasiones aparece con un marcado carácter selectivo, en gran medida por razones históricas vinculadas a procesos de reorganización o reestructuración empresarial —ej. RETEVISIÓN I, SA, en relación al personal procedente del Ente Público Red Técnica Española de Televisión (D. Transitoria Tercera)—, o en relación a la cualificación de los colectivos beneficiarios —ej. la recopilación normativa laboral de AIRTEL MOVIL, SA, para ingenieros técnicos de telecomunicaciones y los trabajadores con título de formación profesional II en la especialidad de electrónica/ electricidad que presten sus servicios como técnicos de BTS—. El premio en metálico o dinero se fija para incentivar y premiar el acceso al título de ingeniero superior e ingeniero técnico en telecomunicaciones, respectivamente.

Frente a la tradicional y más generalizada orientación de configurar esta potestad del modo más amplio posible, encontramos claros ejemplos orientados o presididos por un propósito de reducir al máximo la discrecionalidad —«*estos premios se concederán discrecionalmente por la Dirección de la empresa, previo expediente incoado a propuesta del Director del departamento o negocio correspondiente e instruido por el responsable de Recurso Humanos del centro de trabajo respectivo*», art. 90 CC BP OIL, SA— y objetivar el reconocimiento o concesión de tales premios aparece claramente recogido en otros Convenios Colectivos. A tal fin

- a) Se fijan las causas (garantía causal o control por la causa) —«*al objeto de compensar la conducta, laboriosidad y rendimiento en el trabajo, así como cualquier otra cualidad que distinga al personal y también como incentivo para que se*

³⁷ Cuyo artículo 8 reza del siguiente tenor: «*Independientemente de la forma normal de premiar al personal, las Empresas estimularán a sus trabajadores para que se superen en el cumplimiento de sus obligaciones por medio de premios, que puedan alcanzar aquellos que se distingan por su constancia, asiduidad, competencia, atención e interés, prevención de accidentes o iniciativas sobre esta última materia.*

También establecerán las Empresas recompensas periódicas para el personal de sus plantillas por su buena conducta, especial laboriosidad u otras cualidades sobresalientes, o igualmente a favor de los que se distingan por iniciativas provechosa para la propia Empresa o para sus compañeros.

Las empresas regularán las modalidades y cuantías de estos premios e informarán a los representantes del personal a fin de que colaboren en la proposición de las personas que hayan de merecerlos.

Dichos premios podrán consistir en sobresueldos, cantidad alzadas en metálico, ampliación del periodo de vacaciones, viajes, etc.».

supere en el cumplimiento de su función, se establecen premios que pueden concederse individual o colectivamente», art. 86 BP OIL, SA»—.

Entre estas causas destacan especialmente los actos meritorios, actos heroicos, por conducta ejemplar y por servicios prestados (esta es la causa más frecuente: ej. art. 70 CC THYSSEN BOETTICHER, que prevé tanto una cantidad en metálico —paga extraordinaria de 3 o 6 mensualidades según cumpla 25 o 50 años de permanencia— en atención a los años de antigüedad o permanencia en la empresa de forma ininterrumpida cuanto el incremento de días de vacaciones; también llamados «premios de fidelidad» —art. 44 CC UNIPREX, SA³⁸). Una prima de formación se reconoce en el artículo 28 CC Empresa SAINT GOBAIN VICASA, SA (domicilio social y delegaciones comerciales): para quienes se distinguen de forma notable en la formación o estudios, ya promovidos por la empresa ya por propia iniciativa, en enseñanza oficial o libre³⁹. Para las denominadas «sugerencias», incluso a nivel internacional —propuesta a Tetra Pak Suecia—, vid. artículo 24 CC TETRA PAK HISPANIA, SA —BOE 5.6.2000—.

- b) Establecimiento de la modalidad de premio concretamente aplicable en cada situación reconocida⁴⁰.
- c) Regulación de un procedimiento a seguir para su reconocimiento y aplicación (garantía de procedimiento reglado), que

³⁸ Prevé expresamente la «exteriorización» de estos premios, que incluye también la baja por incapacidad permanente, total o absoluta, a través de seguros el artículo 27 Convenio Colectivo de la empresa «Compañía Castellana de Bebidas Gaseosas, Sociedad Anónima» («CASBEGA, SA».) —BOE 19.3.2002—.

³⁹ El CC BP OIL, SA distingue dos categorías: premios extraordinarios —actos heroicos y excepcionalmente meritorios— y premios ordinarios (espíritu de servicio, espíritu de fidelidad, el excepcional cuidado de instrumentos, herramientas y maquinaria de trabajo, superior al normal).

⁴⁰ Así, el artículo 44 del CC UNIPREX, SA establece que los empleados que se distinguen notoriamente en el cumplimiento de sus deberes podrán ser premiados, entre otras, con las siguientes recompensas:

- a) Mediante menciones honoríficas.
- b) Felicitaciones por escrito.
- c) Premios en metálico.
- d) Concesiones de becas y viajes de estudio.
- e) Aumento de periodo de vacaciones.
- f) Intercambio profesional con entidades análogas.

A estas añade también la anulación de las notas desfavorables del expediente personal y distintivos el completo artículo 89 (naturaleza del premio) CC BP OIL, SA.

en unos casos implicará un automatismo de concesión —servicios prestados— pero en otros casos exigirá un proceso de valoración o comprobación. En ocasiones se prevé, pero si no se dice también se entiende, que el premio quedará anotado en el expediente personal, incluso «se publicará en los tablones de anuncios de la empresa establecidos en los centros de trabajo» (art. 90 CC BP OIL, SA).

Algunos convenios prevén que estas «recompensas» se anotarán en el expediente del empleado, haciéndose públicas en los tablones de anuncios para general conocimiento. Asimismo se tendrán en cuenta para la promoción a la hora de participar en concursos de ascenso (art. 44 CC UNIPREX, SA).

X. LA ORDENACIÓN CONVENCIONAL DE LA MOVILIDAD GEOGRÁFICA: TRASLADOS Y DESPLAZAMIENTOS

1. INTRODUCCIÓN

La facultad de alterar o modificar —novar— el lugar de trabajo por razones empresariales es una expresión del poder de dirección empresarial que, por definición, debe ocupar un espacio singular en la negociación colectiva de las empresas de mayores dimensiones. Al definir el objeto de este Estudio evidenciamos que la «dimensión» de la empresa no la situábamos sólo en el criterio ocupacional —volumen de la plantilla—, sino también en la misma complejidad organizativa de la empresa de referencia, de modo que también entendíamos objeto de especial atención aquellas empresas que contaban con diversos centros de trabajo en el territorio nacional, o en un determinado ámbito geográfico, aunque por sus dimensiones no tuvieran, al menos en todos los casos un Comité de Empresa. Más que la dimensión ocupacional de la empresa, pues, es la complejidad territorial de la estructura empresarial la que determinará las mayores oportunidades para el empresario, también para el trabajador como se verá, de acudir a una *modificación del lugar de cumplimiento de la prestación de servicios*, que como se sabe es «elemento esencial» —art. 8 LET y 2.2. c) RD 1659/1998, 24.7, en relación a la Directiva 91/533— del contrato de trabajo, implique (supuesto legal) o no (supuestos convencionales) cambio del «lugar de domicilio» o de «residencia».

Desde esta perspectiva, en modo alguno puede sorprender que, por lo general, las cuestiones relativas a la «movilidad geográfica», tanto en sus aspectos sustanciales —derechos económicos y derechos profesionales—cuanto procedimentales, merezca una particular atención en las Mesas de Negociación. Los interlocutores sociales difícilmente pueden sustraerse, en estos ámbitos, a la ordenación de esta importante cuestión que, como veremos, no sólo tiene una dimensión económica de primer orden sino también social. Sin embargo, lejos de faltar, o ser excepciones, adquieren una importante dimensión cuantitativa los Convenios que no recogen una mínima regulación sustancial de esta materia. Cierto que esto sucede señaladamente en las que aquí hemos considerado de «empresas medianas» —de 50 a 250 trabajadores—, donde más de un 50% de los Convenios no hacen referencia alguna, pero también encontramos este significativo vacío en empresas de considerables dimensiones, tanto por el número de trabajadores como por su complejidad organizativo —pluralidad de centros en diversas provincias del territorio nacional—, así como por su nivel de facturación.

Las razones en este último caso pueden ser muy diversas, a veces por la importancia que en esta materia sigue teniendo la denominada «normativa laboral» interna a la organización empresarial, y que presupone una remisión a reglas elaboradas unilateralmente en el ejercicio de su competencia exclusiva en materia de «organización práctica» del trabajo y que se han ido consolidando como reglas o usos de empresa. En otras porque existe una remisión, explícita o implícita, a la regulación aportada por la regulación sectorial, por lo que el ámbito de negociación empresarial renunciaría a la especificación de una cuestión especialmente relevante hoy para la organización eficiente de los recursos humanos, no obstante el favor tradicional de contemplar esta cuestión en ámbitos de negociación superiores —ej. la previsión del art. 84, párrafo 3º in fine—.

Por ilustrar algunos Convenios que no han considerado oportuno hacer una referencia mínima, podemos citar el de la Empresa *ASPRO OCIO CANARIAS*, para el Centro de Trabajo denominado Palmitos Park, en Las Palmas —BOP 205.2002—, o su CC *ASPRO OCIO BALEARES*, para *AQUAPARK* —BOIB 28.7.2002—, salvo lo relativo a plus de desplazamiento, ni tampoco en el CC de *ASPRO OCIO CANARIAS, S.L* para el Centro Aquapark Octopus. Asimismo se puede encontrar una simple referencia genérica a la posibilidad empresarial de acudir a esta modificación del lugar de trabajo, como competencia incluida dentro del poder de organización técnica y

práctica del trabajo, en el artículo 9 CC Empresa LACASA, cabecera de un Grupo empresarial de creciente importancia en el sector y con presencia en países como Portugal o Argentina. Tampoco expresamente aparece nada en los *Convenios de las Empresas del Grupo Pescanova*, si bien sí regula un supuesto de movilidad geográfica intragrupo pero sin cambio de residencia habitual ni de área geográfica de influencia; o en el CC Empresa AGUAS DE FUENSANTA, SA; o en el CC Empresa NESTLÉ, SA —fábrica de Sevares—; Convenios Colectivos de Empresas del Grupo ACERALIA, como el de *Aceralia Productos Largos, S.A., Aceralia Corporación Siderúrgica, S.A., Aceralia Transformados SA...*, salvo la movilidad intragrupo en caso de excedentes; o CC para el *Grupo de Empresas Centro Farmacéutico del Norte y Centro Distribuidor (2002-2005)*. Ni en el CC de la Empresa BSH BALAY, SA, ni en el III CC de la Empresa ROBERT BOSCH ESPAÑA, Fábrica de la Carolina, SA, no obstante tratarse en todos los casos de empresas de considerables dimensiones, integradas en Grupos de dimensión transnacional y que cuentan con diversos centros de trabajo distribuidos a lo largo y ancho de la geografía nacional, de ahí que los citemos a mero título enunciativo de esta deficiencia notoria y para nosotros sorprendente.

En todo caso, debemos insistir en que cuantitativamente hablando la presencia de cláusulas convencionales relativas a los diferentes supuestos de «movilidad geográfica» es muy relevante —menos de lo que debería—, otra cosa es que adquiera también por lo general una dimensión extremadamente estandarizada en estos momentos y que no encontremos —salvo determinados supuestos— importantes novedades respecto de los Convenios Sectoriales de mayores dimensiones. Por otro lado, y ya en el plano cualitativo, esta frecuencia o «normalidad» con que el cambio de lugar de trabajo, especialmente si no supone cambio de residencia —tipo legal—, aparece en los convenios de las empresas de mayores dimensiones y de más compleja organización, estructural y territorial, viene a confirmar cómo la práctica socio-económica tiende a «normalizar» algo que en la ordenación teórica aparece como «excepcional».

Ahora bien, como tendremos ocasión de confirmar, sería un error pensar que la regulación convencional se caracteriza simplemente como flexibilizadora. En realidad está muy presente, incluso más que en los convenios sectoriales, y en aras de una mayor transaccionalidad o equilibrio y reducción de la conflictividad, la necesidad de predisponer un régimen de garantías que facilite el arrojamiento por el trabajador, o trabajadores, movilizados de las múltiples difi-

cultades que genera tal situación. Por supuesto en el ámbito laboral o profesional pero también en el ámbito personal y familiar, revigoriando una suerte de «principio de adecuación social» de la medida, especialmente en los «traslados» pues la regulación de los «desplazamientos» evidencia mucha mayor disponibilidad a cargo del empresario.

También es obligado en este momento introductorio llamar la atención sobre la importante diversidad de regulaciones que podemos encontrar, aunque puede decirse que hay unas pautas estándar o esquema típico que, con modalizaciones de mayor o menor relieve se sigue en la mayoría de los centenares de convenios colectivos analizados. En todo caso, la propia heterogeneidad de estas empresas, que pertenecen a sectores de actividad muy distintos y que tienen dimensiones también extremadamente divergentes, puede justificar estas dificultades para encontrar un patrón regulador estrictamente común, si bien, insistimos, existe un mínimo común denominador que facilita el seguimiento de esta regulación convencional, pese a aquellos inconvenientes.

A este respecto no es dudosa la primacía de dos temas. Por un lado, y en línea con lo que sucede con la negociación sectorial, bastante uniforme en este punto en las distintas ramas de actividad, sigue primando la imagen monetarista de estas cuestiones, pues prácticamente todos los Convenios hacen alusión al problema desde el tratamiento compensatorio y/o «retributivo» —vgr. «dietas» por el desplazamiento; indemnizaciones que compensen los gastos que provoca la movilidad locativa...

Aunque la regulación de ambas cuestiones conjuntamente, dietas y traslados, es la máxima expresión de este favor por el tratamiento monetarista —ej. Título VI CC Grupo *Cruzcampo*, SA, para Cádiz y otros Centros; art. 24 CC Playa de Madrid, SA...—, no cabe duda de que es una auténtica constante, que tiene su mayor expresión den la lógica compensadora que preside este régimen, de modo que la mayor o menor flexibilidad del tratamiento se suele vincular a las mayores o menores compensaciones económicas a percibir —política de ayudas a la movilidad—. Ahora bien, por otro lado, y aquí si percibimos una diferencia con ciertos convenios sectoriales, aunque aquí la cuestión es más heterogénea, es apreciable una especial preocupación por las denominadas «*garantías procedimentales*» para canalizar estas decisiones empresariales. Los Convenios Colectivos de las Empresas de mayores dimensiones, o las que tienen una estructura territorial más compleja, aunque sus centros puedan tener menores

dimensiones, las que proporcionan un régimen más completo de la cuestión, aunque tampoco es infrecuente que se remita por estas empresas a la regulación Sectorial que pueda existir¹.

En este sentido, cuestiones relativas a los novedosos traslados colectivos que introducía la reforma de 1994 siguen sin tener una consideración especialmente destacada en estos Convenios, si bien aquellos Macro Acuerdos Colectivos en el seno de los Grupos de Empresas sí afrontan con mayor incisividad los problemas de movilidad global del personal. La movilidad transnacional en sentido pleno igualmente queda limitada, por lo general, al típico tratamiento monetario, pese a que un importante número de las empresas analizadas tienen una dimensión transnacional que exigiría un tratamiento a tal nivel de tales cuestiones, si bien la limitación territorial que sigue centrando el ámbito de este tipo dificulta tal planteamiento. Algunas experiencias convencionales sí comienzan a prestar alguna atención a otros aspectos de esta movilidad, como por ejemplo las garantías de cobertura de seguros médicos y las condiciones de seguridad e higiene en el trabajo (ej. CC THYSSEN BOETTICHER, SA), pero en general esta ordenación no está a la altura de la centralidad que va ocupando gradualmente los diferentes fenómenos o prácticas de movilidad transnacional «en el empleo».

Del mismo modo, tampoco en estos convenios colectivos —lo que es menos justificable que en los convenios sectoriales— merece una especial atención, al menos con carácter de norma, el tratamiento de situaciones que, excluidas de la regulación legislativa sobre «movilidad geográfica» en sentido estricto, bien merecería una regulación mínima por la negociación colectiva. Así sucede, por ejemplo, con la referencia a los «centros móviles» o «trabajadores itinerantes», cuya exclusión de la regulación legal responde claramente a la pretensión del legislador de dejar fuera de la protección reforzada que brinda aquellas situaciones en las que la «movilidad locativa» forma

¹ Ej. artículo 18 CC de la Empresa Ercros Industrial, SA, cabecera del Grupo Ercros, que remite a la regulación correspondiente del XIII Convenio General de Industrias Químicas. Este Convenio resulta aplicable por remisión formal del I Acuerdo Sindical del Grupo Ercros, salvo las diferentes adaptaciones realizadas por él, y que quedan igualmente incorporado como Anexo a este CC; artículo 32 CC ADIDAS ESPAÑA, SA —BOE 6.7.2000—. No debe olvidarse que muchas grandes empresas españolas están acogidas a la regulación de su correspondiente sector y no gozan de regulación convencional específica, al margen por supuesto de la frecuencia de los pactos de empresa y de la centralidad de la denominada «normativa laboral» interna. —ej. BBVA, La Caixa, empresas del Grupo Leche Pascual...»

parte del objeto de la prestación de servicios —naturaleza móvil de la actividad en sí misma considerada—. Sin embargo, la previsión contractual de una pluralidad de lugares de cumplimiento y la adscripción a un centro itinerante en sentido técnico jurídico no deja de plantear problemas que bien merecerían un régimen convencional mínimo, sin que su remisión al régimen contractual pactado en cada momento pueda ser razón suficiente para excusarlo. La existencia de razones análogas a las previstas en el propio artículo 40 LET, la atención a concretas situaciones de la vida privada y familiar que se ven alteradas por el cumplimiento de la prestación de servicios, militarían en esta dirección².

2. EL TRATAMIENTO JURÍDICO-CONVENCIONAL DE LOS TRASLADOS: LA DIMENSIÓN ECONÓMICA Y LA DIMENSIÓN SOCIAL

2.1. El concepto legal y el concepto convencional de traslado: atipicidad legal y tipicidad socio-económica

Sabido es que por «movilidad geográfica» se entiende, en estricta comprensión del régimen legal, el poder reconocido al empresario para producir cambios unilaterales —novación unilateral— en el «centro de trabajo» —no en el «lugar de trabajo» propiamente dicho— entro de una misma empresa, que afecten a su vez a la vida privada y familiar del trabajador al alterar paralelamente su lugar de domicilio o residencia habitual («*ius variandi* excepcional» o poder de reorganización o reasignación locativa). A su vez, en atención al carácter temporal o definitivo de este cambio, estaremos ante «traslados» o «desplazamientos» —en puridad, dado el carácter genérico del art. 40.4 LET tampoco haría falta un cambio de «centro de trabajo» en sentido técnico, bastando que haya unidades operativas geográficamente separadas de la misma empresa (STSJ Castilla y León 30.11.1993, ar.5098)—.

Pues bien, aunque el concepto legal de «traslado» aparece ampliamente recogido en la negociación, que suele remitir a la regulación estatutaria, es posible encontrar Convenios Colectivos que aportan su propio concepto, lo que además de introducir mayor complejidad en

² La finalidad garantista de este tipo de pactos, que no están ausentes de nuestra negociación de forma radical, se recoge en la STSJ Murcia 24.2.1995, art. 855.

las formas de «movilidad geográfica» recogidas en nuestro ordenamiento, suele significar una mayor confusión en el uso o manejo de los conceptos. Los supuestos de movilidad previstos en el artículo 40 LET son ampliamente desbordados por las normas convencionales, lo que hace dudar en gran medida de la capacidad de este precepto ya para gobernar una amplia gama de situaciones de este tipo registradas y desarrolladas en nuestra experiencia.

En todo caso no debe olvidarse que, a diferencia de lo que acaece en relación a otras condiciones de trabajo, el legislador no recoge expresamente el instrumento regulador adecuado para identificar el lugar de cumplimiento de la prestación. Queda así abierto un amplísimo margen a la regulación convencional, en principio individual, correspondiendo a la pactada colectivamente —convenios, pactos extraestatutarios, pactos de empresa...— un amplio margen de reorganización o reasignación (art. 85.1 LET), naturalmente siempre dentro de los mínimos legales, puesto que es sabido su carácter de derecho necesario relativo que los mismos asumen cuando concurre el supuesto previsto en el artículo 40 LET.

El carácter ambivalente que normalmente se atribuye a la negociación colectiva de empresa, por cuanto busca facilitar la gestión del empresario y su respuesta a las necesidades de mercado sin que por ello se desconozcan derechos de los trabajadores, abre un mayor juego, aparece en estos ámbitos más marcado. De este modo, no es dudoso que los referentes locativos del Derecho Convencional del Trabajo desborda los legalmente previstos, lo que resulta especialmente observable en la negociación de las grandes empresas, que confirma una clara tendencia a la definición o delimitación del lugar de trabajo³.

Así, circulan de modo habitual, aunque quizás también confuso, conceptos tales como «puesto de trabajo» —aunque técnicamente es un concepto organizativo sin referencia espacial—, «centro de trabajo» —aquí no sólo se identifica como una unidad socio-económica con organización específica, sino cualquier unidad operativa, incluso

³ No son extraños ya los preceptos que pretenden delimitar —no definir— el «lugar de trabajo». Así, el artículo 17 CC Empresa de Servicios LINZ EXTERNALIZACIÓN, a tenor del cual la dirección de empresa «podrá cambiar a sus trabajadores de puesto de trabajo, dentro del mismo centro o trasladándolos a otro distinto, dentro de la misma localidad, destinándolos efectuar las mismas o distintas funciones...». Esta tendencia es perfectamente visible en la inmensa mayoría de las grandes empresas de servicios —ej. art. 35 Convenios del GRUPO VINSA; art. 17 CC Empresa Servicios SECURITAS, SA...—.

sin organización específica a los efectos del artículo 3.5 LET (ej. talleres, factorías, almacenes, departamentos...), confirmando una vez más su carácter polivalente (STJCE 7.12.1995, caso Rockfon)—, «localidad» donde se ubica, «domicilio habitual»....

Más aún: como hemos visto en el capítulo dedicado al tratamiento convencional de los denominados «procesos de reorganización y reestructuración» empresarial, en determinados sectores y sobre todo en ciertas empresas, comienza a calar en la negociación colectiva los nuevos fenómenos de cooperación interempresarial, que dan lugar a modelos reticulares de organización de la empresa y del trabajo en su ámbito. Pues bien, la proliferación de estas redes reticulares en el ámbito de las principales empresas de los distintos sectores de actividad, especialmente en el sector servicios, tanto en sus subsectores tradicionales como en los de la denominada «nueva economía», entre otros efectos, tiene el de diluir progresiva pero significativamente el concepto de «lugar de trabajo» —ruptura de la denominada «unidad de lugar»— en paralelo a como se desvanece la frontera física de la «empresa» o centro de trabajo de referencia⁴.

En esta dirección, no es extraño encontrar Convenios que hablan e traslados sin cambio de residencia, reconociendo, sin embargo, un nivel de tutela análogo al previsto para el supuesto legal, aunque por lo general con una indemnización más reducida. En ausencia de norma legal ordenadora ninguna duda puede haber sobre la competencia de la autonomía colectiva, y en su defecto la autonomía individual, para gobernar estos nuevos supuestos conocidos y practicados en las empresas.

La negociación asume, así, un papel determinante en la fijación del correspondiente equilibrio prestacional y en el gobierno de la discrecionalidad empresarial, que en términos globales resulta notablemente ampliada. Sin perjuicio, insistimos, de la aparición de garantías económicas e incluso de un cierto principio de adecuación social, vigente en el ordenamiento preestatutario, rechazado por la jurisprudencia reciente pero recuperado en un buen número de Convenios y en línea con el tratamiento dado tradicionalmente a esta cuestión en la varias veces referida «normativa laboral» interna, que venía a compensar el reforzamiento de la discrecionalidad técnica en la organización del trabajo.

⁴ En las empresas de servicios esta evanescencia es clara. Ej. art. 21 CC SERVICIOS SECURITAS. En términos análogos, cuando no idénticos, el artículo 35 CC Empresa VIGILANCIA INTEGRADA SA, del Grupo Vinsa.

La tónica general de las múltiples experiencias de negociación objeto de este análisis es la de cuidar la determinación de un régimen especialmente detallado, en el que el cambio de lugar de trabajo no aparece sólo como expresión del interés empresarial sino también de los propios trabajadores. El Capítulo V del CC de la la empresa Previsión Sanitaria Nacional, PSN, Mutua de Seguros y Reaseguros a Prima Fija (arts. 17 y ss) lo expresa con claridad.

En este Convenio se refleja la doble concepción de la «movilidad geográfica» en el ámbito convencional:

- a) «Como una **facultad empresarial** en caso de necesidad debidamente acreditada derivada de causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, que comportan en su aplicación consideraciones funcionales y personales de empresa y trabajador».
- b) «Como un **derecho** que asiste al trabajador a obtener de la empresa el traslado por necesidades personales o promoción, mediante mutuo acuerdo».

Obviamente el tratamiento que a una y otra faceta se da en esta regulación convencional es notablemente diferentes. Así, mientras que, de un lado, la facultad empresarial aparece configurada en términos amplios, si bien compensada con el disfrute de determinados beneficios socio-económicos, el «derecho» no es en modo alguno potestativo sino estrictamente condicionado a un acuerdo entre empresario y trabajador, sin que se suela contemplar ayuda alguna al respecto.

Por lo general queda fuera del concepto estricto de movilidad geográfica los cambios locativos producidos «dentro de la misma población», en cuyo caso la empresa «podrá disponer el cambio del personal de una a otra oficina, siempre y cuando se respeten, en todo caso, los derechos que tuviera reconocidos el personal», así como «los cambios de lugar de trabajo dentro de una misma ciudad o de un radio de 25 kilómetros a contar desde el centro del municipio donde los trabajadores presten sus servicios a la firma del Convenio o desde donde se trasladen voluntariamente» (art. 17.3 y 4 CC Empresa de Previsión Sanitaria Nacional)⁵.

⁵ En esta misma línea, si bien ampliando garantías legales relativas a la causa y garantías de notificación colectiva, a cambios de centro de trabajo que no impliquen cambio de residencia, artículo 28 I CC Sociedad Estatal de Correos y Telégrafos.

La distancia puede variar, y puede llegar incluso hasta 50 Kilómetros. Si hay movilidad geográfica, si bien en unos casos atendiendo a criterios legales y en otros convencionales, cuando es inferior a 40, de modo que si es superior — «o traslado transmarino»— estaríamos ante la movilidad del artículo 40 LET (vid. art. 28 I CC Sociedad Estatal de Correos y Telégrafos).

2.2. Tipología y tratamiento convencional de los «traslados»

A) Los traslados individuales

Sin duda, como ya advertíamos, siguen constituyendo el objeto de regulación convencional más típico. Aunque es habitual que los Convenios remitan, de entrada, al régimen Legal, encontramos en estos ámbitos importantes variantes, especialmente en lo que supone respecto de la ordenación o clasificación, mucho más compleja y articulada que la legal, si bien luego adolecen de un desarrollo muy desigual. Asimismo, dada la tradición reguladora que muchas de estas Empresas, de considerables dimensiones en atención a lo que es el tamaño medio de empresa en nuestro país — recuérdese que el tejido empresarial español encuentra en la «microempresa» prácticamente el 80% de sus formas de canalización—, arrastra desde antaño, no es inusual que se remita el propio Convenio a la «normativa laboral» o regulación interna de la empresa.

De este modo, la negociación colectiva viene funcionando como instrumento de recepción de lo que son usos o prácticas de empresa. Un ejemplo especialmente significativo el de la regulación convencional de RENFE, particularmente compleja por su conformación mediante la superposición de los sucesivos convenios colectivos, parcialmente derogados y parcialmente mantenidos en vigor por el más moderno o el siguiente, y por la recepción de la denominada «normativa laboral», que a su vez es objeto de continuas modificaciones o reformas. Esta empresa pública, en trance de privatización, cuenta con amplias prescripciones que conforman lo que se denomina «*norma marco de movilidad*».

Es absolutamente habitual que los convenios colectivos identifiquen los grupos de causas que justifican la modificación locativa o de lugar de prestación de servicios, aunque ya no lo es tanto que especifiquen o concreten las causas económicas u organizativas, que en realidad no suelen ser objeto de atención por los interlocutores sociales. Así, en un buen número de estos convenios encontramos una

regulación minuciosa donde se diferencia, según una clasificación que puede configurarse como estándar y plenamente extendida, entre:

- 1) Traslados voluntarios en interés único del trabajador.
- 2) Traslados voluntarios en interés mutuo o recíproco del trabajador y el empresario.
- 3) Traslados obligatorios en interés del empresario⁶.

1) Traslados voluntarios: a instancia o iniciativa del interesado o por mutuo acuerdo

En el primer grupo de casos o situaciones —a solicitud del trabajador—, se exige solicitud motivada del interesado, de modo que su concesión suele ser discrecional por parte de la empresa y no suele tener protección económica. Este es el tratamiento tipo o básico, sin perjuicio de encontrar algunas variaciones de cierto interés, aunque no muy extendidas. En el segundo —a instancia de la empresa pero por acuerdo—, la fuente dominante suele ser la autonomía individual, en la medida en que es el concreto acuerdo adoptado el que gobierna la situación —ej. promoción, reordenación pactada...—.

En este marco, no ha de olvidarse que el tamaño de estas empresas permite un especial régimen de «promoción económica y profesional» y que en muchas ocasiones esta promoción o ascenso pasa por el cambio de «lugar de trabajo», no sólo de categoría profesional y puesto de trabajo. La propia provisión de puestos de trabajo, que es materia objeto de reiterada regulación por estos convenios, se hace, entre otros mecanismos, por los traslados —y permutas—, lo que abre un amplísimo espacio de modificación locativa o «movilidad geográfica» en estos ámbitos de negociación⁷.

⁶ Especialmente completo y desarrollado es el régimen previsto en Convenios Colectivos como : artículo 15 CC *Empresas Praxair España, SL*, Praxair Producción España, S.L., Praxair Soldadura, SL y Praxair Euroholding, que integran el Grupo Praxair en España —BOE 18.7.2002—; artículos 184 y ss de la normativa laboral de *Telefónica de España, SA* (Texto Refundido publicado como Anexo II del CC 1993-1995, BOE 20.8.1994); CC *Telefónica Móviles España, S.A.*; también artículos 261 y ss XV CC *IBERIA, LAE, Personal de Tierra*.

⁷ Ej. artículo 28 CC *Empresa Aceralia Corporación Siderúrgica*, Centros de Asturias —BOPA 18.12.2001—: «Los trabajadores con destino en localidades o centros de trabajo distintos, pertenecientes a la misma clasificación profesional, podrán concertar la permuta a reserva de lo que la Dirección decida en cada caso, teniendo en cuenta las necesidades del servicio, la aptitud de ambos permutantes para el nuevo destino y otras circunstancias que pueda apreciar.

Asimismo, especial cabida tiene la «movilidad geográfica temporal por causas médicas o motivos socio-familiares», de modo que es posible encontrar un régimen específico en los convenios colectivos de las empresas de mayores dimensiones —no en las de dimensiones más reducidas—. Una ordenación típica es la prevista en el artículo 325 del X CC de RENFE, en relación a la «norma marco de movilidad del XII CC», los trabajadores podrán solicitar cambios de residencia fundado en:

- Que el propio trabajador, su cónyuge o miembro de la pareja de hecho, o alguno de sus hijos que convivan con aquél y a sus expensas padezcan dolencias de tipo médico o psíquico que aconsejen el traslado.
- Concurrir en el trabajador circunstancias socio-familiares que lo aconsejen, que no se precisan en la regulación si bien se evidencia la necesidad de que sean suficientemente serias y severas como para justificar la medida.

2) *Traslados forzosos u obligatorios: por razones de organización*

No es dudoso que este conjunto de supuesto es el que ocupa, como por otro lado ocurre en la negociación sectorial un mayor espacio, con diferencia, en las Mesas de Negociación. De ahí que centremos nuestra atención en esta materia, sin duda la que adquiere una mayor relieve por la afectación de múltiples intereses concurrentes, especialmente la exigencia de flexibilidad hoy pedida a la regulación convencional.

Desde luego que estos ámbitos de la negociación colectiva ofrecen una importante riqueza en orden a la ordenación causal de la movilidad geográfica en sentido estricto, esto es, como poder empresarial de reasignación locativa de los trabajadores —técnica de reorganización del personal—, que desde luego ofrecen perfiles que

De consumarse la permuta, los trabajadores aceptarán las modificaciones de salarios y demás condiciones a que pudiera dar lugar el cambio y carecerán de derecho a toda indemnización».

Siguiendo una pauta general como se ha indicado, remite a la regulación contractual el artículo 15 CC *Empresas del Grupo Praxair España*, cit *Todos los Convenios Colectivos de estos dos Grandes Grupos, uno siderúrgico y otro químico, van en esta dirección, de ahí que los destaquemos por ser expresivos de una regla común*. Así mismo en los diversos convenios de las empresas integradas en un grupo multinacional petrolero La remisión a la normativa pactada es la regla general (ej. art. 20.3 CC TOTALFINAELF: «cuando el traslado tenga lugar de mutuo acuerdo, se estará a lo pactado»).

amplian notablemente las previsiones del artículo 40 LET. En este sentido, por su carácter sistemático destacamos el CC TELEFÓNICA DE ESPAÑA, SAU, Texto Refundido de su Normativa Laboral, que aglutina los 4 siguiente supuestos:

- a) Personal designado o que se designe para ocupar algún cargo en la organización central o territorial, salvo las zonas, en su último nivel, que serán cubiertas mediante concurso de traslados.
- b) Reajustes de plantilla o reestructuración organizativa —en sentido estricto no tendría cabida en el art. 40 LET no obstante la discusión doctrinal—.
- c) En casos excepcionales en los que se precise, para atender adecuadamente a las necesidades del servicio, determinadas condiciones personales del trabajador o empleado.
- d) Personal reclasificado con capacidad disminuida, cuando no sea posible el *acoplamiento* en lugar de residencia, al no existir vacante de la categoría a la que se adscribe.

La heterogeneidad de situaciones que dan origen a supuestos de «movilidad geográfica» en el régimen convencional contrasta con la parquedad de la regulación legal, agotada en un supuesto muy específico, aunque de gran relevancia por sus efectos modificatorios. Los 3 primeros supuestos contemplados en esta regulación, sin duda paradigmática o ilustrativa del tratamiento dado al tema en las grandes empresas, se vinculan de una manera u otra al interés empresarial. El último puede responder a un interés del trabajador —aunque no sea a su solicitud dada la dimensión objetiva de la necesidad en el caso de disminución de la capacidad—.

Aunque este tipo de supuestos de «movilidad geográfica» suelen delimitarse como atinentes a «razones objetivas», por cuanto no obedecen en puridad a solicitudes voluntarias ni del trabajador ni del empresario, sino a determinados supuestos previstos en la norma legal, lo cierto es que encuentran respaldo no ya sólo en el principio ergonómico que inspira hoy la legislación preventiva —deber de crear las condiciones para un *ambiente psico-físico favorable* y adaptado a las circunstancias de cada trabajador— sino en auténticos mandatos constitucionales (art. 49 en relación arts. 9.2 y 14 CE). En supuestos como éste (vid. RD 1451/°983, 11.5), u otros legalmente previstos y que tienen un importante eco en la negociación colectiva, como veremos al analizar la regulación convencional de la prevención de riesgos

—ej. obligación empresarial de adoptar la medida de traslado a un puesto exento de riesgo, que puede implicar modificación del lugar de trabajo (más raramente del domicilio pues en este caso prosperará sin duda la suspensión)—, la movilidad geográfica, la movilidad geográfica responde a situaciones bien diferentes de las estrictamente previstas en la Ley.

La intervención de la negociación colectiva en estas o análogas situaciones, sin embargo, no tiene un sentido único, antes al contrario puede producirse justamente en el sentido contrario a reconocer y facilitar el derecho de movilidad del trabajador. Nos referimos a aquellas reglas bien constatables en los convenios que aquí se han analizado, especialmente en las empresas que tienen unas mayores dimensiones y por tanto cuentan con un margen más amplio de maniobra de gestión, orientadas a reconocer derechos de preferencia para mantener el puesto en el lugar del domicilio del trabajador discapacitado como límites o garantías frente a la movilidad geográfica obligatoria. No se trata sino del referido «principio de adecuación social» y que comentaremos más abajo al analizar el régimen compensatorio o de mejora, en el que puede apreciarse una clara tendencia a reintroducir tratamientos recogidos en nuestra legislación histórica —Ley de Relaciones Laborales—.

No obstante, los supuestos más detenidamente analizados responden por lo general a los conceptos previstos en la ley y resumidos en la cláusula general de traslado en *interés económico-organizativo o competitivo de la empresa*. Este concepto no es sino la traducción moderna o actualizada de la típica cláusula contenida en los Convenios, de contenido sin duda más incierto que la aquí referida: traslado «por razones del servicio», esto es, necesidades objetivas derivadas del funcionamiento de la empresa conforme a su racionalidad económico-mercantil⁸.

Curiosamente, la negociación colectiva en estos ámbitos no ha aprovechado las nuevas oportunidades que le brindaba la reforma laboral en esta materia para precisar, aunque fuese en modo amplio, los conceptos recogidos en el párrafo segundo del artículo 40.1 LET. Como es conocido, la mayor flexibilidad en la concepción de la

⁸ Esta justificación no ha desaparecido ni mucho menos, e incluso tiene presencia significativa en buen número de Convenios analizados: ej. art. 15 CC Empresas del Grupo PRAXAIR España; o artículo 21 CC Empresa de Servicios LINK EXTERNALIZACION; artículo 25 CC de la Empresa SERVICIOS SECURITAS; artículo 38 Empresa VIGILANCIA INTEGRADA....

facultad de modificación del lugar de prestación de servicios se concebía como contraprestación del mantenimiento de la facultad extintiva como «última ratio». La movilidad geográfica aparecería no ya sólo como una medida «alternativa» al despido, sino como una técnica de gestión «preventiva» del mismo, primando las medidas de reorganización empresarial.

Quizás la respuesta esté en que la negociación colectiva ya había «descontado» esta delimitación flexible, por lo que el fundamento convencional de la facultad de movilidad, sin perjuicio de las debidas garantías en términos de compensación económica y estabilidad del empleo —que no de puesto de trabajo—, ya se sitúa, explícita o, por lo general, implícitamente, en ese objetivo de contribuir a «mejorar la situación de la empresa a través de una más adecuada organización de sus recursos», sin preocuparse expresamente de su efecto concreto en la «posición competitiva en el mercado» (se limita a copiar este párrafo legal el art. 48 CC de MAQUINAS AUTOMÁTICAS DE RESTAURACIÓN, SL).

Algunos Convenios Colectivos, en la evidenciada dirección facilitadora del recurso normalizado a esta facultad, se contentan con establecer auténticas presunciones *iuris et de iure*. La regulación convencional de estas empresas muestra una cierta mutación de los conceptos legales, por cuanto más que actuar como instrumentos de reducción de la discrecionalidad empresarial en la concreción de las necesidades empresariales o «razones del servicio», configuran la facultad empresarial en auténtica «discrecionalidad técnica», eso sí, como se verá, con el contrapeso que supone el reforzamiento, en muchos casos, de las técnicas de control procedimental de los poderes empresariales. El poder de movilidad geográfica por razones de empresa aparece más como poder directivo que como sustancialmente novatorio.

Así sucede en aquel número significativo de convenios que entienden siempre concurrente una razón organizativa suficiente para justificar el traslado por decisión empresarial, en particular cuando exista vacante en el centro de trabajo de destino y el trabajador sometido a traslado tenga la consideración de disponible de estructura y se encuentre encuadrado en el grupo profesional a que pertenezca el puesto a cubrir. El artículo 20.4 CC TOTALFINAELF, tras remitir formalmente a la regulación del artículo 40 LET, entiende que «*será siempre razón organizativa suficiente* para justificar la decisión de traslado» que exista vacante en el centro de trabajo de destino, que no sea necesario reemplazar el trabajador objeto de traslado en el puesto

de origen, que el puesto de destino no esté encuadrado en un grupo profesional inferior al de origen. Si no concurren estas circunstancias, que hacen en todo caso obligado el traslado, se entiende que la primera propuesta-asignación de la empresa es voluntaria para el trabajador, pero si la rechaza, la segunda propuesta que se produzca, en un periodo no inferior a 6 meses desde la primera, «tendrá carácter forzoso»⁹.

Una mayor contribución a la interpretación normativa podemos encontrar en estos convenios en torno al segundo presupuesto legal para la concurrencia de la movilidad geográfica en sentido estricto, la afectación del domicilio habitual del trabajador —la diferencia jurídica entre «domicilio» y «residencia» no tiene proyección, por lo general, en la negociación colectiva, que maneja estos conceptos indistintamente. En este sentido, es relativamente frecuente encontrar reglas convencionales para determinar cuando se produce necesidad de cambio de residencia. Por lo general, este parámetro es puramente cuantitativo y se vincula a la distancia existente entre los dos centros de trabajo, el de origen y el de destino. Así, el artículo 34.1 CC LOGISTA, SA entiende que existe cuando la distancia entre los dos núcleos urbanos de referencia de los dos centros de trabajo supera los 40 kilómetros. No obstante, en este punto sí hay notables diferencias, pues diversa es la medida que cada Convenio Colectivo utiliza, si bien esta distancia de 40 kilómetros goza de cierto predicamento, sin que sea habitual hacer referencia a otro criterio objetivo que quizás tenga más relevancia, como es el tiempo empleado en el «desplazamiento». La disponibilidad de transportes públicos, e incluso la existencia de servicios de transporte colectivo a cargo de las empresas —que es frecuente dado la dimensión y complejidad de las aquí analizadas— son también criterios que aparecen con cierta frecuencia en este ámbito de negociación¹⁰.

⁹ Amplia es también la configuración que aparece en la denominada «norma marco de movilidad» de RENFE.

¹⁰ Así, por ejemplo, no considera traslado sino mero desplazamiento, a realizar «diariamente y por periodos de corta duración (inferior a un mes)...», lo que se realiza «en un radio de acción de menos de 75 kilómetros...», vid. artículo 61 CC ALSTOM TRANSPORTES, SERVICIOS ESPAÑA. Por su parte, el artículo 17 CC Grupo Unión Española de Explosivos (Grupo UEE), habla de «movilidad interna» cuando el cambio de centro de trabajo no implica cambio de residencia, entendiendo en todo caso que no habrá tal si es inferior la distancia a 40 kilómetros. No obstante, la preocupación sigue siendo mas a los efectos monetarios —derecho o no a percibir cierta compensación, que en este caso queda condicionado a que la empresa aporte o no el transporte desde el domicilio al nuevo centro de trabajo situado en diferente localidad—.

B) Los traslados colectivos

A diferencia de lo que sucede en relación a los traslados individuales, muy escasas son las referencias que hemos podido encontrar a los traslados colectivos. Bastante más frecuente es encontrar referencias genéricas a traslados individuales o de «grupos» de trabajadores, sin que luego tal previsión vaya acompañada de un régimen o una atención singular o especial. Además, en aquellas limitadas ocasiones en las que aparecen —normalmente en convenios colectivos de macroempresas, especialmente grandes grupos empresariales— no hay variante reguladora destacable respecto del art. 40, lo que no deja de ser sorprendente, por más que sea frecuente¹¹.

Las excepciones a este, al menos aparente o formal, desinterés regulador, que contrasta claramente con lo que sucede respecto a los «despidos colectivos», tampoco faltan. Así, una detallada regulación aparece en el artículo 60 XVI CC Empresa CASA —y en términos análogos el art. 59 ICC GRUPO EADS-CASA y AIRBUS ESPAÑA—, si bien expresamente excluía aquellos que implicaran necesariamente cambios en la residencia habitual de los trabajadores, sin que precise tampoco el número de trabajadores afectados para determinar el carácter «colectivo» del traslado —cambio de centro de trabajo dentro de la misma empresa—. Esta regulación presupone la concurrencia de «razones de carácter organizativo, productivo, económico o técnico» —garantía causal—, al tiempo que establece un procedimiento de información-consulta orientada al llegar a un acuerdo respecto del traslado —garantía procedimental—. Las condiciones del traslado serán:

- Se da preferencia al criterio de voluntariedad, siempre que no se perjudique el interés organizativo que está en la base del traslado. Una Comisión Mixta analizará los casos en que haya rechazo del trabajador.
- Se garantiza las infraestructuras mínimas socio-sanitarias en el nuevo Centro.

¹¹ Ej. II CC IBERDROLA GRUPO; recoge estrictamente la norma estatutaria, limitando el periodo de consultas de 15 días a los colectivos, artículo 34.3 CC LOGISTA, SA, se limita a remitir a la norma legal el artículo 28 I CC Sociedad Estatal de CORREOS Y TELÉGRAFOS. El artículo 9 CC MAHOU, SA exige que se siga el procedimiento previsto en el artículo 40.2 LET «cuando el traslado afecte a un número superior a 15 trabajadores, o menos de 15 si el traslado definitivo fuera como consecuencia de la eliminación de alguna actividad de la empresa llevada a cabo hasta ese momento».

- Garantía de continuidad de sus derechos socio-laborales, incluida la prestación de servicios de transporte colectivo y ayudas para cambio de vivienda.

También en el artículo 18.4 CC Empresa PREVISIÓN SANITARIA GENERAL, que tras remitir con carácter general a la norma estatutaria para este tipo de traslados, ofrece normas particulares. La consecuencia de esta regulación específica es la configuración de un procedimiento de control colectivo de la medida de movilidad global o de grupos que se articula en 4 fases. A saber:

- a) Una fase de comunicación previa de la medida por la Dirección de la Empresa a la representación legal.
- b) Una fase de estudio y análisis por parte de la representación legal de la documentación proporcionada por la Dirección.
- c) Una fase de consulta-negociación sobre el alcance de la medida.
- d) Una fase de asignación o selección de los trabajadores concretamente afectados por la medida de traslado colectivo.

Concretamente, esta singular regulación convencional ordena la correspondiente comunicación del traslado colectivo a los representantes legales de los trabajadores de forma previa, *«al menos, con treinta días hábiles de antelación, con la aportación de la documentación que lo acredite»*. A partir de este momento, se abre la segunda fase, consistente en la apertura de *«un periodo de quince días»* para que, por parte de la representación legal, se analiza y contrasta *«la documentación aportada, iniciándose a continuación un periodo de consultas sobre la existencia de las causas motivadoras de la decisión empresarial, la posibilidad de evitar o reducir sus efectos, así como sobre las medidas posibles para atenuar las consecuencias para los trabajadores afectados»*. Naturalmente todo ello presidido por el principio de buena fe con vista a la consecución de un acuerdo.

Una vez finalizado el anterior periodo de consultas *«se abrirá un plazo de quince días para la adscripción voluntaria de el/los trabajador/es a la/s plaza/s o puesto de trabajo que fuera necesario cubrir. Concluido dicho período y no habiendo sido cubiertas las plazas, la empresa podrá designar directamente las personas y los puestos que no se hayan cubierto, con comunicación simultánea a la representación legal de los trabajadores»*. A tal fin se atenderán los siguientes criterios:

- 1º Requerimientos profesionales del puesto (adecuación profesional).
- 2º Cargas y condicionamientos familiares.
- 3º Experiencia y menor antigüedad en la empresa.
- 4º Si es trasladado uno de los cónyuges, el otro, si fuere de la misma empresa, tendrá derecho preferente al traslado a la misma localidad, si existiere puesto de trabajo¹².
- 5º Los representantes legales de los trabajadores tendrán prioridad de permanencia en los puestos de trabajo.
- 6º Después de un traslado el trabajador afectado no puede ser objeto de otro durante un periodo de ciento ochentas días, salvo que medie mutuo acuerdo en otro sentido a petición propia o a propuesta de la empresa (derecho preferente de no afectación por un nuevo traslado)¹³.

Como puede apreciarse son diversos los periodos previstos y el deslinde entre ellos no aparece con la claridad que debería, recordando en todo caso que la regulación a este respecto es de derecho necesario relativo y por tanto puede ser plenamente disponible por los interlocutores sociales siempre y cuando no reduzcan los derechos. Estos periodos convencionales son:

- Periodo mínimo de preaviso o comunicación (30 días hábiles).
- Periodo máximo, se entiende, aunque no se dice con claridad, de estudio de la documentación aportada (15 días).
- Periodo de consultas o negociación (no se fija plazo)¹⁴.
- Periodo de adscripción voluntaria (máximo 15 días).

¹² En otras ocasiones, el CC prevé una compromiso u obligación de colaborar en la búsqueda de una nueva colocación en el lugar de destino para el cónyuge, siempre que estuviera trabajando en el de origen. Vid. artículo 12 CC DANONE, SA.

¹³ Esta regla goza de gran predicamento en la negociación colectiva de las empresas de mayores dimensiones, pues aparece ampliamente difundido. Así, aparece en diversos Convenios de la Empresa FUJITSU, como el artículo 18 III CC FUJITSU CUSTOMER SUPPORT, o Convenios Colectivos de Empresas del Grupo Vinsa —ej. art. 38 CC Empresa Vigilancia Integrada, SA—, artículo 25 CC Empresa SERVICIOS SECURITAS...

¹⁴ El artículo 14 CC DANONE, SA prevé con claridad que el periodo de consultas es de 30 días.

- Adscripción imperativa por la empresa conforme a determinados criterios.

Como la movilidad geográfica en general, no obstante la discusión doctrinal en torno al alcance en este punto de la regulación legal, los traslados colectivos han merecido en algunas ocasiones una especial atención negocial en el marco de un proceso de reorganización empresarial. Especialmente importante e interesante, así como conflictivo —ha sido impugnado por CCOO—, es el ACUERDO COLECTIVO suscrito entre el Comité Nacional de Empresa y la Dirección del Banco de España, sobre las Condiciones resultantes de la aplicación a los empleados afectados por el cierre de empresas del plan de traslado colectivo y medidas alternativas, así como del plan paralelo de Prejubilaciones Voluntarias —3.8.2002—.

Los trabajadores de plantilla del Banco de España en activo a 4.07.02 — incluidos aquellos que se encuentren en situación de excedencia forzosa, excedencia por maternidad así como las situaciones de excedencias especiales con reserva de puesto que existan— que presten sus servicios en las sucursales afectadas por el cierre a 31 de Diciembre de 2002, 31 de Diciembre de 2.003 y 31 de Diciembre de 2.004, deberán trasladarse a otras sucursales no afectadas por el cierre o a las Oficinas Centrales de Madrid, siempre que no decidan acogerse a las medidas alternativas posteriormente desarrolladas y que se hayan alcanzado los porcentajes de adscripción establecidos para las prejubilaciones de cierre.

En este supuesto se distinguen dos modalidades de traslado:

- Traslados voluntarios previos

Tendrán la consideración de traslados voluntarios a todos los efectos, sin derecho a la indemnización prevista seguidamente, aquellos que fueran solicitados por cualquiera de los distintos procedimientos reglamentariamente establecidos, antes del 4.7.2002, siempre que exista la vacante en el destino pedido, percibiendo únicamente las cantidades reglamentariamente establecidas para el traslado. Este traslado se llevará a efecto tan pronto como organizativamente sea posible.

- Traslados forzosos como consecuencia del cierre:

Los empleados afectados por el cierre que no hayan accedido a la prejubilación, bien por no reunir los requisitos, bien por no haber

optado por la misma, y siempre que se alcancen los porcentajes de adscripción recogidos en el presente acuerdo, se trasladarán a alguna de las plazas del listado de destinos que se confeccionará al efecto, una vez se hayan presentado las opciones por las distintas alternativas que contempla el plan y se hayan resuelto las solicitudes de los traslados voluntarios y el resto de los movimientos previos. Estas solicitudes de traslado serán ordenadas de acuerdo al baremo que se acuerde conjuntamente entre los firmantes que valorará, en principio, los siguientes criterios por orden de importancia: familia a cargo, cónyuge que trabaje, antigüedad en la Sucursal, proximidad geográfica, la condición de ser mayor o menor de 50 años, matrimonios o parejas de hecho entre empleados del Banco afectados por el cierre.

Las reglas particulares previstas en estos casos son básicamente las siguientes, que coinciden en lo sustancial con lo previsto en general para los traslados individuales en la negociación colectiva:

a) *Indemnización por traslado forzoso como consecuencia del cierre*

Los trabajadores que sean trasladados como consecuencia del cierre de la sucursal en la que estuvieran destinados en los términos recogidos en el párrafo anterior, percibirán adicionalmente a las cuantías reglamentariamente establecidas para los traslados, las indemnizaciones que cita, según se trate de trabajadores menores de 50 años obligados a trasladarse — máximo 18.300 Euros según circunstancias personales y antigüedad— o mayores de 50 años —máximo 12.120 Euros según las referidas circunstancias personales—, para los que existe opción de prejubilación. A estos efectos, la edad del trabajador será la que tenga cumplida a 31.12.02. La situación familiar del empleado será la que corresponda a la fecha de su traslado.

Las cantidades que se perciban por estos conceptos indemnizatorios serán deducibles de las cantidades que, como consecuencia de la extinción de la relación laboral, pudieran corresponderle al empleado tanto por liquidación como por el artículo 190 del Reglamento de Trabajo, siempre que el trabajador cese o suspenda su relación laboral en el Banco de España por causas que no le sean imputables al Banco, antes del transcurso de 5 años desde el cierre de la sucursal a la que estaba adscrito y que le dio derecho a percibirla, siempre que la extinción no se produzca por causa de fallecimiento o invalidez.

b) *Ayuda para vivienda*

Los trabajadores afectados por el traslado como consecuencia del cierre que decidan adquirir una vivienda en el destino que les haya correspondido, podrán solicitar del Banco un préstamo de vivienda, por idéntico importe máximo y en las mismas condiciones económicas a las establecidas en el Reglamento de Préstamos en favor de los empleados del BE vigente para acceder al primer préstamo de adquisición de vivienda, sin las limitaciones porcentuales a que se refiere el indicado Reglamento. Por otra parte, en el caso de que los trabajadores que soliciten este nuevo préstamo tengan ya vigente un préstamo para la adquisición de la vivienda, no se les exigirá la cancelación del mismo, sino que podrá continuar vigente dicho préstamo por el plazo y tipo de interés por el que fue pactado.

c) *Concesión de un plazo de toma de posesión que ayude a la adaptación progresiva al nuevo ambiente*

El acuerdo concede un plazo de toma de posesión del nuevo destino amplio —30 días en la península y 45 en los destinos extrapeninsulares—, de modo que se produzca de forma escalonada atendiendo a las circunstancias familiares del empleado. Al mismo tiempo se procura que tenga la menor incidencia posible en el curso escolar de los hijos del empleado afectado por el traslado.

El pacto, no obstante, prevé medidas alternativas a los traslados, conscientes las partes de los efectos negativos conlleva para los trabajadores atendiendo a su situación personal y familiar, así como de las dificultades de recolocar a todo el colectivo afectado en el destino deseado. Así, teniendo además en cuenta que las medidas adoptadas para afrontar el cierre tienen como finalidad adaptar los recursos humanos del Banco a sus necesidades organizativas reales, se establece la posibilidad de acogerse a la prejubilación o jubilación, extinguiéndose el contrato de trabajo y percibiendo en contraprestación las compensaciones que igualmente detalla.

d) *Los traslados de centro de trabajo*

Pero si escasas son los tratamientos, incluso las referencias, que los convenios colectivos en sentido estricto —otra cosa resulta de los frecuentes pactos de empresa en la materia— dedican a los traslados colectivos, aún menor es la que podemos encontrar cuando se ve afectado todo un «Centro de Trabajo». Como es igualmente conocido la norma estatutaria tampoco contempla este supuesto, salvo de una

forma indirecta al enunciar las competencias de los representantes legales de los trabajadores: derecho del comité a emitir un informe previo a la ejecución por parte del empresario de las decisiones adoptadas acerca del traslado, sea total sea parcial (art. 64.1.4 letra b) LET), del mismo modo podrá ser temporal o indefinido.

A falta de una concreta regulación, salvo en lo relativo al informe preceptivo de los representantes legales, las normas aplicables son las comunes para los supuestos legales de movilidad geográfica, de modo que el régimen dependerá de la concurrencia o no de los presupuestos del tipo normativo: si el traslado no exige cambio de residencia para los trabajadores estaremos ante una simple manifestación del poder directivo empresarial (arts. 5 c) y 20.1 LET), si se produce tal cambio entonces se aplicará el artículo 40 LET. Del mismo modo, en atención al número de trabajadores afectados estaremos ante un traslado individual —el centro ocupa sólo a 5 trabajadores o no supera los umbrales fijados— o colectivo.

No obstante, las singularidades del mismo deja abiertos una serie de interrogantes —ej. ¿ es aplicable la regla de la permanencia de los representantes?— que bien podrían resolverse por la negociación colectiva. Lamentablemente no es esta la opción seguida de forma mayoritaria, de modo que, en paralelo a lo que sucede en el ámbito sectorial, pero en nuestro ámbito de estudio con menos justificación e incluso explicación, esta cuestión queda fuera de la negociación.

Por eso hemos de considerar realmente excepcional o aislada previsiones como las del artículo 14 CC ALSTON POWER, SA (BOCM 24.7.2002):

«Trasladara un centro de trabajo o departamento a términos municipal distinto dentro de la misma provincia, previa aprobación del oportuno expediente administrativo que regula el ordenamiento vigente, mantendrá informados a los trabajadores afectados por el traslado con seis meses de antelación, advirtiéndoles del nuevo lugar en que se ubique el nuevo centro de trabajo, a fin de que los interesados, dentro de un plazo máximo de dos meses, manifiesten su decisión respecto a continuar en la empresa o a rescindir su contrato al cumplirse los seis meses de preaviso»¹⁵.

¹⁵ También hace referencia a supuestos de este tipo el artículo 16 CC Empresas del Grupo Praxair España, SA. El artículo 16.6 CC Grupo AL AIR LIQUIDE prevé sólo el derecho a la notificación previa con un año de antelación, salvo que no sea posible —no indica las razones—, en cuyo caso bastará con 6 meses.

Como puede comprobarse, la referencia al correspondiente «expediente administrativo» está hoy fuera de lugar, pues no se prevé en la norma legal un control de este tipo. La única técnica de control colectiva es la ya evidenciada de informe previo pero no preceptivo de la representación legal, que a falta de referencia expresa habrá de entender integrada por el artículo 64.1.4 letra b) LET.

2.3. Las garantías convencionales: un régimen de mejora

Pero donde realmente encontramos un régimen convencional específico y significativo de los traslados es en materia de compensación tanto de los mayores gastos cuanto los perjuicios personales y socio-familiares que genera la movilidad «sustancial» —aunque en menor cuantía los convenios aquí analizados evidencian una cierta preocupación por establecer un régimen compensatorio de la movilidad que no implica cambio de domicilio, a través de las «dietas por desplazamientos» y abono de otros gastos, siempre que no sea a instancia del trabajador—¹⁶.

A cambio de estas mayores facilidades para el recurso a la potestad empresarial, considerada por lo general como integrante del poder de organización del trabajo, igualmente adscrita de forma inercial y acrítica a la exclusiva decisión empresarial —sin perjuicio de competencias informativas de los representantes legales, eso sí—, la negociación suele predisponer un estatuto económico-profesional notablemente más garantista a favor del trabajador movilizado. De ahí que la regulación convencional signifique, por lo común, un régimen de favor, si bien en muchas ocasiones supone incluso una auténtica «reconversión profesional» (ej. norma marco de movilidad de RENFE).

No cabe duda que es el traslado en sentido estricto —implica cambio de residencia habitual—, el que encuentra mayor protección en la negociación colectiva, no tanto en las limitaciones sustanciales cuanto en las contrapartidas que acompañan a tal uso, con objeto de mantener un razonable equilibrio entre los intereses en juego (paradigma de «pactos de flexi-seguridad»). Este régimen de protección o de favor suele seguir el siguiente patrón ordenador o regulador, integrado tanto por un amplio catálogo de «técnicas de ayuda al traslado», sea en forma de compensación por gastos e indemnización por los daños y perjuicios que acarrea («prestaciones monetarias»), sea inclu-

¹⁶ El artículo 16.7 del CC Grupo AL Air Liquide remite al correspondiente acuerdo y, de no existir, a un procedimiento de mediación de los representantes legales.

so en reconocimiento de un tipo de acomodación al nuevo ambiente laboral y social (derecho a un periodo de adaptación), cuanto un conjunto de garantías de estabilidad en el empleo y mantenimiento del patrimonio profesional.

Aunque no falta ejemplos de convenios que se limitan a remitir este régimen «a los términos que se convengan, previamente, entre la empresa y el trabajador», aunque se trate de movilidad atinente a razones empresariales —ej. art. 28 CC Empresa J. PASCUAL PASCUAL—, lo habitual es concretar en el propio convenio tales derechos. Así:

1) *Derechos económicos (seguridad y equidad económicas)*

En este apartado se incluye un conjunto amplio y heterogéneo de medidas de naturaleza económica orientadas a garantizar bien la indemnidad económica —mantenimiento de derechos retributivos—, bien el resarcimiento de los mayores gastos que la medida tiene en la esfera patrimonial del trabajador. En este concepto entran tanto las compensaciones económicas por *gastos de movilidad* cuanto las «prestaciones» de facilitación del *acceso a la vivienda* nueva, así como, el reconocimiento del derecho a una *indemnización* por traslado¹⁷.

2) *Derechos profesionales (tutela del patrimonio profesional)*

Es claro que el traslado de un trabajador no sólo afecta significativamente a su esfera patrimonial, sino que también afecta a su patri-

¹⁷ A título de ejemplo, el artículo 20 del CC para las empresas del Grupo AVIVA, además de las mejoras convencionales previstas en los artículos 24 y 39 del CC del Sector de Seguros, reconoce para todo el personal afectado por traslados un «Plus de cambio de residencia de 176,53 euros mensuales, a percibir doce veces al año, durante un periodo de 10 años, desde el momento de su traslado, y prorrogando a cinco años la ayuda por vivienda que regula el citado artículo 39». Por su parte el artículo 18 letra f) CC UNIPREX establece una indemnización de 75.000 mínima por mes durante un año y gastos de matriculación de los niños cuando se produzca este cambio. Esta indemnización es diferente a la prevista legalmente para el caso de la resolución del contrato por parte del trabajador que no acepta el traslado, y aunque no es frecuente, sí podemos encontrar convenios que mejoran la indemnización por ruptura, dándole el tratamiento en todo caso de «despido improcedente» —pasa de 20 a 45 días— (ej. art. 12 CC Empresa DANONE). De un mes por año de servicio es la prevista en el artículo 16.2 del CC Grupos de Empresas AL AIR LIQUIDE, que contiene una regulación amplia de estas mejoras. En general de «políticas de ayudas al traslado» hablan ciertos convenios colectivos —ej. Capítulo III de la recopilación normativa laboral de AIRTEL MOVIL, S.A., 17.12.201.—. Especialmente completo y favorable, si bien en el plano monetario o económico, el artículo 68 CC Empresa HIDROELÉCTRICA DEL CANTÁBRICO —BOPA 17.5.2001—, y

monio profesional. En este sentido, si cuando responde a intereses propios —básicamente por razones de promoción— tal afectación ha de entenderse positiva o favorable, de ahí que el concurso de traslados sea un modo habitual de cubrir puestos de trabajo, en muchas ocasiones implicando una mejora del puesto, es igualmente cierto que cuando se debe a razones empresariales puede afectar negativamente al trabajador, que puede encontrar especiales dificultades.

De ahí que también la regulación convencional observada, especialmente en las empresas de mayores dimensiones, se preocupen de reconocer un conjunto de derechos de *preferencias* a favor del trabajador —ej. preferencia para ocupar una categoría análoga a la que ocupaba en virtud de su antigüedad— y de *obligaciones* a cargo del empleador —ej. obligación de capacitar al trabajador para el mejor desempeño de su nuevo puesto de trabajo, en particular cuando el traslado se acompaña con una modificación de las tareas—¹⁸.

3) *Derechos socio-laborales (reconocimiento de un tiempo de adaptación a través del aplazamiento de la disponibilidad del trabajador al servicio del centro de destino)*

La medida de reorganización empresarial que concluye en una decisión de movilidad geográfica en sentido estricto implica, en cuanto supone un cambio del lugar de residencia, al mismo tiempo una reorganización de la vida privada y familiar del trabajador. En consecuencia la intensa afectación que el «correcto», esto es, «productivo», funcionamiento de la empresa tiene entonces en el ejercicio de derechos fundamentales del trabajador, en principio ajenos a la relación laboral, no tolera ni el desconocimiento de esta conexión ni tampoco su tratamiento puramente reparador o monetario.

Antes al contrario se precisan medidas que permitan conciliar mejor y más efectivamente el poder de movilidad geográfica y los derechos de autodeterminación personal y libertad de conformación de la vida familiar, en sentido amplio. Esta idea está claramente recogida en el modelo de autorregulación denominado «responsabilidad social de la empresa», que es el que dice seguir buena parte de las grandes empresas, nacionales y multinacionales, y que ya va encontrando alguna, aunque todavía tímida, formulación convencional.

¹⁸ Ej. II CC IBERDROLA GRUPO; TR Normativa Laboral de TELEFÓNICA DE ESPAÑA, SAU; CC RENFE; XV CC RTVE; I CC Grupo EADS-CAS y AIRBUS ESPAÑA....

Aunque el legislador no ha sido ajeno a esta exigencia de «conciación» de la vida laboral y familiar en supuestos de movilidad geográfica, es obvio que el régimen que dispone es manifiestamente mejorable. En consecuencia, un ámbito de negociación colectiva como el aquí analizado debería atender con especial cuidado a estas situaciones. Desde luego que en estas unidades de negociación encontramos con mayor intensidad que en otros, por supuesto que en el de las empresas medianas y por supuesto también más que en los sectoriales, preocupaciones de esta guisa, sin embargo los negociadores aún no han asumido con la intensidad necesaria, en lo cuantitativo y en lo cualitativo, este objetivo.

Así, las previsiones convencionales se limitan, amén de contemplar las previsiones legales en orden al cónyuge, a reconocer medidas de *apoyo a la escolarización de los niños* —técnicas de apoyo social—. O, mucho más frecuentemente, a la ampliación de los tiempos de aplazamiento de la incorporación en concepto de derecho a un tiempo de acomodación o integración en un plazo razonable, ajeno a la disponibilidad laboral (reconocimiento de licencias o permisos adicionales para la «aclimatización» personal y familiar al nuevo «ambiente») ¹⁹.

4) *Garantías de estabilidad (seguridad en el empleo)*

Que en la negociación colectiva de las mayores empresas se encuentre un régimen bien apartado de la antigua conformación del lugar de trabajo como un derecho a la inamovilidad, salvo concurrencia de situaciones excepcionales, no quiere decir que en estos Convenios Colectivos no tengan reflejo las preocupaciones por introducir un régimen que otorgue al trabajador movilizado garantías de continuidad en el empleo. Así sucede en aquellas reglas convencionales que reconoce bien *derechos de prelación* a favor del trabajador movilizado, buscando una indemnidad a efectos de futuros cambios (derecho de no afectación), al menos durante un determinado tiempo, bien auténticos derechos —por lo general funcionan más bien como expectativas jurídicas— de retorno al centro de destino, o de *preferencia* para ocupar vacantes en éste ²⁰.

¹⁹ Vid. artículo 16 CC Grupo AL AIR LIQUIDE; XV CC RTVA; CC RENFE; artículo 16 CC MAPFRE GRUPO por remisión al Convenio Colectivo del Sector.

²⁰ Así, el artículo 12 CC DANONE, SA concede una preferencia para ocupar una vacante en el lugar de origen si se produce, si bien se prevé que no tendrá indemnización de traslado. Cuando se ha concedido una indemnización a fondo perdido por el traslado se entiende que, de regresar o retornar, en un determinado periodo se pierde una cantidad (la

La preocupación por introducir criterios de mejora de la estabilidad en el concreto lugar de cumplimiento de la prestación no es, sin embargo, igual para todos los trabajadores, sino que persigue en buena medida atender en lo posible a las circunstancias personales y familiares del trabajador. Conviene recordar en este sentido que, salvo la conocida prioridad a favor de los representantes legales, el Estatuto de los Trabajadores acabó con el orden de prelación recogido en el artículo 22.4 Ley de Relaciones Laborales (Ley 16/1976, 8.4).

A tenor del cual: «*los trabajadores mayores de 40 años, los de mayor antigüedad en la misma categoría profesional, los que sean titulares de familias numerosas, los de capacidad laboral disminuida en el grado que se determine, y los representantes..., en relación con los demás trabajadores de la empresa, serán los últimos en el orden de los despidos que puedan autorizarse por reestructuración de las plantillas, en la forma, requisitos y prelación entre los distintos grupos que establezcan las disposiciones legales o reglamentarias que les sean aplicables*». De este modo, se posibilitaba un garantía de inamovilidad, relativa pero muy relevante o significativa, a determinados grupos de trabajadores o colectivos en atención a circunstancias estrictamente personales o sociales, en el intento de buscar la conciliación de los intereses económicos con los intereses particulares del trabajador con situaciones especiales por razón de su salud, cargas familiares....

Pues bien, un porcentaje significativo de la negociación colectiva de las empresas más importantes del país evidencia con nitidez una tendencia a recuperar en gran medida tal regulación, aunque es obvio que la heterogeneidad de dimensiones y sectores hace difícil establecer una conclusión suficientemente generalizable²¹. No obstante,

parte proporcional que corresponda del 50% de la misma si es inferior a 4 años, en el artículo 12 CC DANONE, SA). Un derecho de no afectación se recoge en la mayor parte de los Convenios de las Grandes Empresas del Sector de Servicios de Seguridad —ej. art. 25 CC SERVICIOS SECURITAS (prevé 5 años de inamovilidad); art. 38 CC VINSA...—. Aunque relativamente excepcional en el contexto negociador aquí analizado, cabe destacar el artículo 19 CC BILBOMÁTICA que tan sólo posibilita los traslados cuando haya un acuerdo en tal sentido con la representación legal, partiendo del principio de la inamovilidad, pues el personal no contratado como trabajador móvil o itinerante «no podrán ser trasladados/as a un centro de trabajo distinto, de la misma empresa que exija cambios de residencia». Sin tanta contundencia, pero exigiendo esta participación colectiva, sí contamos con diferentes experiencias negociadoras, como veremos al analizar las mejoras en las técnicas de control.

²¹ Así, entre los muchos ejemplos que pueden citarse, de empresas medianas pero también de grandes empresas, no aparecen en negociaciones tan relevantes como las del Grupo Hidroeléctrica del Cantábrico; ni en las del Grupo VINSA, ni el CC SEGURIBER, SL...

cabe afirmar que si sólo en muy raras ocasiones encontramos auténticas prohibiciones de ejercer el poder de movilidad geográfica —el art. 16 CC Grupo AL AIR LIQUIDE prohíbe el traslado de los trabajadores que hayan cumplido 48 años—, sí es frecuente que aquellos criterios actúen de significativas limitaciones para su normal funcionamiento, lo que en la práctica equivaldrá en ocasiones a una renuncia temporal al ejercicio del mismo respecto de estos colectivos. Si bien es cierto que siguen gozando de particular predicamento los criterios relativos a la edad del trabajador y a la antigüedad en el servicio, no menos cierto es que también encuentra seguimiento las circunstancias personales (estado de salud o capacidad física) y, sobre todo, familiares, criterios que en la negociación colectiva de las grandes empresas tienen un peso muy importante —recuérdese que algunos convenios colectivos prevén justo la situación contraria, favorecer la movilidad de los trabajadores con responsabilidades familiares cuando estas circunstancias determinen o aconsejen tal medida (ej. TR Normativa TELEFÓNICA, SAU)—, superior al que presentan en los convenios sectoriales²².

Conviene en todo caso no extremar la valoración de esta tendencia negocial al objeto de no hacerse una idea equivocada de su alcance actual. En este sentido es importante observar:

- 1º Son suficientes convenios como para advertir que es una regla difundida —no es anecdótica— y en ascenso pero no son tantos como para entender que está generalizada como práctica convencional, para lo cual hace falta mayores compromisos, cuantitativamente y cualitativamente hablando para hacer de esta dimensión del principio de conciliación de la vida laboral y familiar una auténtica norma.
- 2º Aún hoy no es este criterio de las responsabilidades familiares el que domina, en cuanto que está mucho más extendido el criterio tradicional de la edad del trabajador y, en segundo lugar, el de la antigüedad en el servicio, por lo que el criterio biológico y el profesional mantiene su primacía frente al criterio socio-personal.

²² Probablemente la lista sería interminable, pero para muestra bastará con las siguientes referencias: CC INTERCOP SERVICIOS GENERALES, SA; CC AENA; CC Empresa EQUIPOS NUCLEARES, SA; CC RETEVISIÓN I, SA; CC TELEFÓNICA ESPAÑA SAU; CC GRUPO LA ESTRELLA; CC AGA, SA; CC de la Empresa 3M ESPAÑA, SA; CC BP OIL ESPAÑA, SA; CC REPSO BUTANO, SA; CC TELEFÓNICA SERVICIOS MÓVILES, SA; Convenios Colectivos de las Empresas del Grupo THYSSSEN BOETTICHER, SA....

3º Ni se configura propiamente como un derecho subjetivo ni la regla de preferencia actúa de forma prevalente, de modo que a la ambigüedad usual en su redacción —se «tendrán en cuenta las circunstancias personales, familiares y sociales de los trabajadores» (ej. art. 25 CC SERVICIOS SECURITAS)—, se añade su carácter condicionado o dependiente: la ponderación de las circunstancias personales y familiares sólo opera una vez satisfecha la exigencia de idoneidad profesional o aptitud del trabajador que debe ocupar el puesto en el lugar de destino (ej. art. 16 CC IBERMÁTICA, SA; art. 34 CC LOGÍSTICA, SA...) (regla de equivalencia de las competencias profesionales o de intercambiabilidad profesional del trabajador designado).

5) *Garantías colectivas: mejora de las técnicas de control procedimental de las medidas de movilidad geográfica*

Finalmente, el marco de garantías convencionales de mejora del lánguido régimen legal se completa con las denominadas *garantías procedimentales*, de modo que es harto frecuente encontrar en estos convenios reglas que introducen un control colectivo, para los traslados individuales, más relevante que el previsto por la norma legal, limitado a la escueta notificación y preaviso. Así, sin llegar a ser periodo de consultas, en varios casos la notificación a los representantes se convierte en un trámite de audiencia o información previa, pues tiene el sentido de «a efectos de contrastar las necesidades» (art. 18.3 CC Empresa Previsión Sanitaria Nacional).

En una dirección análoga se sitúa el artículo 19 CC de la Empresa BILBOMÁTICA, SA. Este Convenio, además de partir de una regla de inamovilidad, que hoy carece de seguimiento en la mayor parte de los Convenios aquí analizados, proporciona para los traslados un régimen de control colectivo especialmente exigente.

En efecto, esta regulación convencional requiere en todo caso acuerdo con la representación, y de no haber acuerdo sobre «la necesidad fundada y objetiva del traslado» se somete a un procedimiento de mediación, en la dirección de los procedimientos previstos en el PRECO II (sistema vasco de resolución extrajudicial de conflictos), aunque no marca plazo concreto. Cuando la movilidad implica sólo cambio de centro de trabajo y de municipio o localidad, pero no cambio de residencia, hay igualmente negociación sobre las condiciones en que se producirá la incorporación al nuevo centro de trabajo, si bien remite al procedimiento anterior para el caso de que no

haya acuerdo. La tutela es puramente indemnizatoria —dos mensualidades de salario— cuando estamos ante simples desplazamientos.

Un procedimiento de control colectivo y social del traslado individual aparece en otros muchos Convenios, como en el artículo 24 letra c) CC de DIARIO ABC, SLU, que prevé: «previo informe del Comité de Empresa» y a falta de «acuerdo con la representación de los trabajadores» se realizarán los «trámites legales oportunos para, mediante la autorización del organismo competente, consumir el traslado del trabajador que objetivamente deba quedar afectado». También recoge un periodo de negociación, si bien a los efectos de analizar medidas alternativas o amortiguadoras del alcance de la decisión, incluso aunque sea individual, el artículo 18 CC UNIPREX 200-2002, si bien delimita como sujeto negociador el Comité Intercentros. De Informe previo de los representantes de los trabajadores habla la norma marco de movilidad de RENFE.

2.4. El traslado por razones disciplinarias (remisión al capítulo sobre régimen disciplinario)

Desde una consideración funcional de la denominada «sanción disciplinaria» es claro que cualquier tipo de medida adoptada por el poder empresarial puede percibirse y actuar como «un castigo», incluso severo, con tal de que, por las circunstancias concurrentes y por sus efectos, sea susceptible objetiva y subjetivamente de ser vivida como tal por el trabajador que incumple y por el resto de los trabajadores de la empresa. En última instancia no puede olvidarse que también el poder disciplinario responde, de una forma indirecta, a específicos intereses organizativos del empresario, como sucede, si bien de forma directa o inmediata, con la medida de traslado por razones del servicio.

En consecuencia, nada obsta para que la medida de movilidad geográfica, en sentido amplio o en sentido estricto, pueda tipificarse como sanción disciplinaria para reprimir —y prevenir— incumplimientos laborales. Aunque no con excesiva profusión, como sí sucede en la negociación colectiva sectorial que afecta a grandes empresas, sí es posible encontrar algunos Convenios Colectivos que recurren al traslado forzoso u obligatorio como vía para sancionar los incumplimientos de mayor gravedad de los trabajadores. Aunque comparte con el traslado organizativo su función de alternativa al despido, sus causas últimas y su dinámica de funcionamiento es muy diferente, de ahí que remitamos para su análisis a la regulación del procedimiento convencional.

3. LA REGULACIÓN CONVENCIONAL DE LOS DESPLAZAMIENTOS

3.1. En el territorio del Estado

En términos análogos a lo que se ha visto respecto del traslado, pero con mucha mayor intensidad, también el concepto de desplazamiento en este ámbito heterogéneo de regulación normativa adquiere un significado notablemente más extenso que el deducible del régimen legal. A diferencia del concepto legal, el concepto convencional, mucho más evanescente y diluido, suele identificar como tal a toda actividad del personal en una instalación situada en localidad distinta de la de su centro de trabajo originario y de su domicilio, por tanto, cambie o no éste²³.

No obstante lo discutido y discutible del problema, ante la ambigüedad y relativa obsolescencia de la regulación legal, el carácter temporal ha determinado que se considere plenamente integrada esta facultad de modificación locativa dentro de las facultades organizativas del empresario, por tanto dentro del «ius variandi» normal.

De ahí que la discrecionalidad empresarial a la hora de fijar tales procedimientos de movilidad sea mucho más elevada, y haya sido plenamente consagrada por la negociación colectiva, que por lo general se limita a predisponer un régimen económico suficientemente «compensatorio», principalmente en lo relativo a la compensación de gastos y abono de dietas. Predomina también en este tipo de negociación lo que conocemos como desplazamiento «por comisión de servicios» y /o «destacamento», que no implica necesariamente el cambio de domicilio, aunque sí de centro y localidad para realizar la prestación convenida²⁴.

²³ Para la regulación en el marco de trabajadores «itinerantes»: artículo 15 IV CC Empresa *Materiales y Productos Rocalla, SA* —BOE 6.6.2000—; para centros de trabajo especialmente dispersos geográficamente, artículo 8 CC Empresa *AUTOPISTA VASCO-ARAGONESA, CONCESIONARIA ESPAÑOLA, SA* y su personal de explotación —BOE 6.6.2000—

²⁴ En cambio, no se suele entender como movilidad geográfica los desplazamientos efectuados «por los distintos municipios que comprendan el área de influencia de aquel en que radique el centro de trabajo al que está adscrito, siempre y cuando estén comunicados por medios de transporte público, con horarios y frecuencias compatibles con la jornada del trabajador. Los trabajos realizados dentro de tal área de influencia no dará lugar al percibo de dietas de ningún tipo» (art. 31 CC *SEGURIBER*). En cambio sí entiende que hay movilidad geográfica, en su modalidad de «comisión de servicios», aunque no alude a mas justificación que las «necesidades» del mismo, el artículo 16 CC *GRUPO UNION*

En estos supuestos está prevista por lo general la posibilidad de retornar en un plazo relativamente reducido al centro de origen, en la medida en que la movilidad aparece justificada, al menos formalmente, en el carácter temporal de la «misión» o «servicio» que están en el fondo de la medida empresarial²⁵. No es infrecuente, pese a todo, identificar regulaciones convencionales en las que el concepto de comisión de servicios coincide plenamente con el concepto legal de desplazamiento, incorporando el cambio de domicilio habitual.

Especial tratamiento se detecta en estos convenios en relación a las denominadas «Comisiones de Servicios», habitualmente justificadas bien por razones o necesidades organizativas bien por la realización de misiones o cometidos especiales (art. 24 CC RETEVI-SION I, SA). Como es obvio se trata de desplazamientos temporales, regulándose especialmente los derechos económicos —dietas, gastos de locomoción—, de tiempo compensatorio y condiciones formales (arts. 191 y ss. de la «normativa laboral» de Telefónica SAU; art. 149 XV CC de IBERIA, LAE, con su personal de tierra; habla de «destacamentos» y no de «comisión de servicios», que reserva para un cambio funcional, el CC IBERIA, LAE, personal de vuelo encuadrado en el grupo Tripulantes de Cabina de Pasajeros). Determinadas normas suelen establecer reglas para determinar la selección de los trabajadores afectados por tales tipos de desplazamientos, salvo que por el tipo de misión se requiera unas condiciones concretas o específicas. En este sentido se suele conceder relevancia, además de al criterio de la voluntad del afectado, a la antigüedad del trabajador en la empresa y a las cargas familiares.

Supuestos específicos son (CC TELEFÓNICA, SAU; IBERIA LAE, Personal de Tierra y el correspondiente al Personal de Vuelo, incluido el encuadrado en TCP):

- De alguna brigada en su conjunto: se considerará todo el grupo que forma la brigada como una unidad, buscando la equidad en la distribución de comisiones entre las diferentes brigadas de empleados. A tal fin se llevará un riguroso control de tal distribución, respecto de la cual los representantes de los trabajadores

RADIO, de modo que se reconocen los correspondientes derechos compensatorios a todo el que «tenga que efectuar viajes o desplazamientos a localidades distintas de aquella en que radique el centro de trabajo al que está adscrito...».

²⁵ Vid. artículo 35 CC LOGISTA, SA; claro el dominio de la lógica monetarista de la regulación en el artículo 19 CC del GRUPO AVIVA en España; también en el CC GRUPO LORAMENDI; o en el CC del GRUPO SIDENOR, Centro Vitoria; artículo 36 CC VINS.A.

tienen derecho a un puntual conocimiento. Habla de desplazamiento de grupos, sin atender a procedimientos especiales —en realidad no contempla garantía procedimental adicional—, el artículo 246 CC IBERIA LAE, Personal de Tierra—.

- De técnicos medios en función de gestor comercial.
- Comisiones de servicios en Ceuta y Melilla (a veces en otras zonas extrapeninsulares, como Canarias y Baleares).

De interés particular resultan los ACUERDOS sobre Movilidad Geográfica, complementarios al III Convenio Colectivo de la empresa «Air Europa Líneas Aéreas, SAU» y los Tripulantes Técnicos de Vuelo —BOE 12.10.2002—: contiene un régimen peculiar que «posibilitar utilizar una modalidad de movilidad geográfica que, sin perjudicar la operación y siendo poco o nada gravosa económicamente, permite a los TTP's con base diferente a MAD mantener su domicilio si así lo desean». Para adaptarse a los «efectos de la estacionalidad» —verano e invierno— y «variaciones del programa comercial» de un año a otro. Si bien introduce un amplio margen de discrecionalidad introduce controles, tanto sustanciales —antigüedad técnica— cuanto procedimentales, acuerdo previo con la SS de SEPLA.

Con carácter general, las previsiones normativas en vía convencional suelen localizarse en torno a estos 3 aspectos:

1) *Duración máxima del desplazamiento*

Como es suficientemente conocido, tradicionalmente la distinción entre las figuras del traslado y la del desplazamiento se ha asentado en el carácter temporal o coyuntural, transitorio diríamos, de la segunda medida de movilidad geográfica frente al carácter definitivo o al menos el carácter indefinido o de larga duración de la primera, de modo que sólo este determinaría, o aconsejaría, el cambio de domicilio habitual. La fijación legal de un criterio cronológico de diferenciación responde al objetivo de garantizar al trabajador una cierta seguridad jurídica frente al ejercicio del poder de movilidad geográfica sustancial, de manera que se evite que el trabajador se mantenga en esta situación durante un periodo largo, y en todo caso no conocido, al tiempo que se frustran prácticas abusivas y/o fraudulentas. Hasta el punto de que el propio precepto legal contempla el denominado «tipo analógico de traslado» o «traslado por asimilación», que es aquel desplazamiento que por superar un año de duración es considerado como si fuera un traslado, aunque tenga una dimensión coyun-

tural o temporal, por lo que tendrá la misma consideración no ya sólo a los efectos causales —determinación legal equiparada—²⁶.

El criterio cronológico, pues, y no obstante las críticas que hoy se formulan al respecto, se convierte en clave para la diferenciación. Sabido es que a estos efectos el artículo 40 LET utiliza dos criterios: fija un plazo máximo duración, por un lado, en un arco de tiempo máximo, por otro. En consecuencia, legalmente son desplazamientos las medidas de movilidad sustancial de duración no superior a 1 año en un periodo de 3 años —cada medida de movilidad temporal hará jugar el plazo de 3 años—.

Tres son básicamente los comentarios que nos sugiere el análisis de los Convenios Colectivos aquí analizados. A saber:

- a) Con alguna frecuencia, si bien de forma muy desigual, aparecen cláusulas que hacen referencia a periodos superiores a los legalmente permitidos o, lo que es algo más frecuente, remisiones a pactos individuales que autorizan una duración superior, con lo que se ignora el carácter de derecho necesario relativo de esta regulación²⁷. No obstante, conviene precisar igualmente que en los dos últimos años se ha producido un cambio apreciable en este sentido, de modo que la regla general es la de autorizar el desplazamiento con el máximo legal de 1 año, cumpliendo por tanto el máximo legal.
- b) En cambio no es nada usual encontrar cláusulas convencionales que precisen el arco de tiempo en el que computar el perio-

²⁶ Este tipo legal de «traslado» aparece muy difundido en la negociación colectiva aquí analizada, si bien por lo general los convenios se limitan a transcribir el tenor literal de la norma legal, si bien la diferencia suele estar en el periodo contemplado a tal fin. Así, por ejemplo, el artículo 25 CC VINSAs establece que «el destacamento que supere en duración el periodo de tres meses, en la misma población, se considerará como traslado por necesidades del servicio».

²⁷ Cfr. CC TOTAL ESPAÑA, SA —BOE 3.7.1995—, que remite a mutuo acuerdo entre empresa y trabajador para exceder el periodo máximo legal. Esta previsión se mantiene en el artículo 21 I CC TOTALFINAELF ESPAÑA, SA, que es el actualmente vigente como consecuencia del proceso de fusiones tenidos por este Grupo Petrolero; también en los Convenios Colectivos de las principales Empresas del GRUPO REPSOL —ej. V CC REPSOL PETROLEO, 22.11.1999—... No obstante, en determinados casos, pueden resultar oportunos en el plano organizativo pero también en el plano personal ciertos acuerdos de prórroga de la situación de desplazamiento, más allá del límite máximo, legal o convencional general, cuando la naturaleza de la misión o servicio evidencie tal provisionalidad y al mismo tiempo haya implicado una cierta afectación o reorganización de la vida privada del trabajador.

do máximo —normalmente 1 año como hemos dicho—, y aunque es cierto que ello no debe plantear demasiados problemas formalmente porque jugaría la regla legal, no menos cierto es que se presta a interpretaciones ambiguas, que pueden provocar usos arbitrarios. Como hemos visto, el control de la concreta misión o servicio permite controlar o evitar tales usos pero no estaría fuera de lugar que la negociación fuera más precisa al respecto.

- c) Es también frecuente encontrar reglas convencionales que mejoran el límite legal, de modo que sitúan el plazo máximo en periodos inferiores al año (lo habitual es que se mueva entre un mínimo de 3 meses y un máximo de 7 meses²⁸).

2) *Tratamiento económico de los desplazamientos: las garantías de compensación por el incremento de gastos*

Ya hemos tenido la oportunidad de avanzar que el tratamiento que la negociación colectiva da a las diversas modalidades de desplazamiento que prevé suele agotarse, o cuando menos se centra casi en exclusiva, en el tratamiento económico del mismo, esto es, en el objetivo de asegurar que el trabajador que experimenta —o sufre— la movilidad geográfica sustancial vea adecuadamente compensados los gastos que tal situación genera. A este respecto, puede comprobable cómo la negociación colectiva de las grandes empresas mantiene una visión algo rígida del régimen indemnizatorio /reparador de esta medida de movilidad locativa, centrado básicamente en el criterio cronológico y en el cambio formal o no de domicilio, cuando la realidad actual evidencia otros elementos a tener en cuenta para establecer un sistema de reparación adecuado a la real incidencia de estas medidas de movilidad en la vida personal, familiar y social del trabajador. De ahí que se pida a los interlocutores una mayor capacidad de innovación para establecer un régimen más flexible y adaptado a las nuevas realidades, así como a datos sustanciales como la verdadera incidencia de la medida en la vida personal, familiar.

Sin perjuicio de alguna referencia al derecho de los trabajadores a ser informados sobre la duración estimada de la comisión de servicios o desplazamiento, sin demasiada convicción ni vinculatoriedad —más

²⁸ Ej. artículo 21 CC UNIPREX, relativo a Comisión de Servicios; de 3 meses habla el artículo 25 CC de la Empresa VINSA; el artículo 35 CC LOGISTA, SA establece la regla general en 1 año, pero prevé que ese periodo se reduzca a 6 meses de comisión de servicios cuando se trate «de trabajos de superior nivel retributivo».

allá de la previsión legal para los desplazamientos de más de 3 meses—, y con alcance y detenimiento desiguales, la negociación colectiva en estos ámbitos se limita, como en los convenios sectoriales, a fijar las cuantías que corresponde a estos trabajadores en concepto de «*dietas y gastos de viaje y locomoción*». Igualmente se prevé, especialmente en empresas de dimensiones más relevantes y mayor complejidad organizativa, los denominados, «pluses» específicos, como el «*plus de destino*»²⁹ —paralelo al «*plus de traslado*»—, así como indemnizaciones y/o ayudas por alquiler de vivienda, si bien en este último caso las previsiones son significativamente escasas o limitadas³⁰.

Sin embargo, la profusión y a veces complejidad de estas cláusulas convencionales, a veces ordenadas en atención a una multiplicidad de criterios —categoría profesional, antigüedad, distancia, carácter nacional o transnacional...—, contrasta con la escasez de referencias sea a otros gastos a la otra cuestión típica de este régimen, los días de permiso concedidos, respecto a los cuales las previsiones son más bien escasas, lo que no se compadece bien con el tratamiento dado al respecto a los traslados. Si el carácter de mínimo de Derecho Necesario Relativo resuelve la cuestión de la ausencia de referencia no permite garantizar un régimen de mejora por parte de la negociación, lo que carece de justificación razonable³¹.

²⁹ Vid. artículo 54 CC HIDROELÉCTRICA DEL CANTÁBRICO, SA: compensa no sólo «su especial dedicación y disponibilidad», sino también «las eventuales incomodidades que pudiera conllevar su residencia en los lugares de destino». Aunque ciertamente esta previsión parece vincularse más a una situación indefinida o estable que a una temporal nada hay en el precepto que evite su percepción cuando se trate de situaciones transitorias, lo que en otros convenios se conoce como «comisión de destino», que de esta manera podría superponerse a la «comisión de servicios».

³⁰ Alguna excepción en tal sentido como el CC UNIPREX, SA. Más frecuente es prever alguna indemnización tasada por el desplazamiento (ej. art. 19 CC BILBOMÁTICA: dos mensualidades de su salario).

³¹ No hace referencia alguna el artículo 35 CC LOGISTA SA; CC GRUPO LORAMENDI; CC GRUPO SIDENOR; tampoco el CC HIDROELÉCTRICA DEL CANTÁBRICO, SA, que si regula con minuciosidad tanto las dietas de desplazamiento como los gastos de locomoción, incluso las dietas y gastos para «supuestos especiales»; artículo 31 CC Empresa SEGURIBER (en la versión vigente, de 2003, se limita a copiar la previsión legislativa) ; artículo 40.11 CC BSH BALAY, S.A, que se limita a regular dietas y gastos de locomoción, según la tónica absolutamente generalizada también en estos ámbitos de negociación.... Sí prevé la concesión de permisos el artículo 19 CC SEGURIBER, si bien una cierta ambigüedad por cuanto afirma que se «compensará por estancia superior a un mes fuera del domicilio con dos días de descanso», lo que hace dudar si concede dos días por cada mes de duración o dos días sólo por todo el desplazamiento supe-

3) *Las garantías procedimentales suplementarias: los derechos de información de los representantes legales de los trabajadores*

Salvo la referencia a la comunicación con una antelación mínima de 5 días laborables si el desplazamiento es superior a 3 meses, no hay mayor precisión sobre controles formales en relación a esta modalidad de movilidad geográfica sustancial. De ahí que el margen de actuación de la negociación colectiva a tal fin sea elevado. No obstante, y a diferencia de lo que sucede, una vez más, con el traslado, por lo general los convenios colectivos no se detienen a establecer un régimen que mejore este laxo régimen legal. Como siempre, no falta excepciones, y en ocasiones de cierta relevancia por su grado de vinculatoriedad y por la ampliación de las competencias de control colectivo que general, aunque su frecuencia no es de tal alcance como para considerar que es una regla jurídica asentada en nuestra negociación colectiva, no obstante la singularidad de estos ámbitos.

Así, por ejemplo, el artículo 13 CC de las empresas del Grupo naviero español IZAR exige el previo acuerdo con «la representación sindical» de los trabajadores para los desplazamientos, cuya duración máxima prevista es de 12 meses —no indica el periodo de referencia por lo que habrá de entenderse la aplicación del periodo de 3 años previsto en el art. 40.4 LET—, tanto individuales como de un «grupo de trabajadores». El tipo de movilidad geográfica regulada en esta regla presupuesto que el cambio se produzca a otro Centro —incluso del Grupo empresarial— dentro de la misma Comunidad Autónoma o en provincias limítrofes. La solución de los conflictos de movilidad geográfica, o al menos el conocimiento de los mismos, se remite a la Comisión Paritaria del Convenio Colectivo³².

3.2. En el extranjero: desplazamientos transnacionales

Aunque el artículo 40 LET no suministra indicación alguna sobre el marco transnacional de la movilidad geográfica, es claro que tanto ante su silencio como ante la aparición de normas especiales —ej. Ley 45/1999— que inciden en esta materia, el aspecto transnacional o

rrior a un mes, lo cual contrastaría en este último caso con la previsión legal que fija un mínimo de 4 días por cada 3 meses de desplazamiento. Más claro es el artículo 16.5 CC GRUPO AL AIR LIQUIDE, que reconoce «dos días laborales retribuidos en su domicilio de origen» por cada «cuatro semanas de desplazamiento».

³² Ej. artículo 15 CC Empresa AUTOPOISTA VASCO-ARAGONESA, cit.

internacional de la movilidad debe ser objeto de creciente atención por el sistema de fuentes laborales, incluida la negociación colectiva. Esta cuestión ha venido estando abandonada, sin embargo, a la propia regulación interna de las empresas, a través de lo que, en el ámbito internacional, se conocen como *normas materiales de empresa*, y que adolecen de un alto grado de normalización o estandarización. Sin embargo, la estrategia empresarial de creciente internacionalización de sus actividades y negocios está ya bien presente en un significativo número de organizaciones españolas, por lo que también los convenios colectivos de estas empresas, que hacen de la movilidad geográfica transnacional un útil de gestión más, conocen prácticas empresariales de movilidad transnacional, expatriación (lo habitual es que los convenios colectivos excluyan de su regulación a estos trabajadores, remitiendo implícitamente a una regulación convencional o unilateral especial o particular), la asignación virtual, los «commuters» —trabajo transfronterizo semanal—...

Naturalmente, son aquellas empresas de mayor envergadura las que permiten localizar este tipo de referencias. Ciertamente que también en ellas domina el análisis monetarista, centrado en fijar el régimen de compensación de gastos por tales desplazamientos, para el cual es obvio que no es lo mismo que la movilidad se produzca dentro o fuera del territorio nacional.

Así, por ejemplo aparece la diferenciación de la movilidad nacional e internacional en la Cláusula XVIII del III CC TELEFÓNICA DATA, que distingue entre viajes de más de 15 días o menos de este periodo a los efectos de fijar un «régimen de dietas» o, a elección del trabajador desplazado, de «gastos justificados», no menos cierto es que algunos evidencian reglas convencionales de algún mayor alcance. O en los artículos 126 y ss del II CC de BP OIL, SA, Refinería de Castellón —BOPC 23.11.2002—, o —BOE 24.8.2000—, en línea con lo previsto en términos idénticos en los artículos 109-11 del IV CC de la Empresa BP OIL —BOE 1.10.2002—, cuya dimensión transnacional está igualmente formalizada, para el ámbito comunitario, a través de la constitución del correspondiente Foro Europeo sobre información y consulta (1994), poco antes de aprobarse la Directiva 45/1994. Muy compleja y exhaustiva es la regulación de esta cuestión en el CC IBERIA, LAE con su personal TCP, que contempla destacamentos transnacionales por periodos relativamente breves —menos de 28 días— (una regulación relativamente detenida, también a efectos de dietas, en las denominadas «normas de viaje» de BP OIL, SA, incluidas como Anexo en el CC vigente).

Sin duda más interesante es la regulación prevista en el CC THYSSEN BOETTICHER, S.A (hoy «*Thyssenkrupp Elevadores, Sociedad Anónima*»), que diferencia, por un lado, los traslados dentro de la «península ibérica», que podrán ser forzosos en determinados supuestos en interés de la empresa, y aquellos traslados «que excedan de la península ibérica», que siempre «tendrán la consideración de voluntarios» (art. 51). Además, este CC, que no se olvide cuenta con un Comité de Empresa Europeo como consecuencia de su dimensión comunitaria (art. 30 CC), se preocupa igualmente de fijar un régimen específico y adaptado para los trabajadores desplazados al extranjero.

En general, la posibilidad de ejecución de la prestación contratada en un ámbito distinto al originario, localizándose el nuevo lugar o centro de trabajo «asignado» o determinado por el empresario en un país extranjero, con la consiguiente apertura de un procedimiento de movilidad geográfica aparece implícitamente legitimada por los Convenios. Estos Convenios no suelen establecer ninguna regulación específica obstaculizadora en particular de tales prácticas, antes al contrario se deja a la completa ordenación de la empresa, limitándose con enorme frecuencia a fijar el régimen económico, especialmente se centra en la cuantificación del importe de las dietas en atención a la dimensión nacional o transnacional del desplazamiento.

No obstante, y sólo en contadas ocasiones, se disponen reglas específicas para garantizar la adecuada tutela en estas situaciones, aunque no falta tales experiencias, como acabamos de referir en relación al CC de la Empresa THYSSEN BOETTICHER. En este sentido, una vez diferenciados los desplazamientos entre la «península ibérica», que a estos efectos es configurada como una unidad —se prevé que se aplique al personal desplazado en este ámbito el calendario y horario laborales de trabajo que rigen en el «lugar de destino», lo que hace aplicable la normativa de tiempo de trabajo portuguesa cuando éste sea el lugar de desplazamiento—, y al «resto de países» del Mundo, en lo que concierne a las dietas, también aparecen específicas previsiones en orden a las condiciones de higiene y salubridad del alojamiento, así como de las condiciones de seguridad y salud en los lugares de trabajo, garantizándose que las reglas previstas a tal fin en España «deberán aplicarse en el extranjero». Puesto que, como se sabe, la garantía de continuidad en la protección que ofrece la Directiva 96/70/CE a tal fin sólo abarca el territorio de la UE y del EEE, estaríamos ante una regla convencional de mejora del régimen legal actualmente vigente—.

Contrasta en cierta medida esta exigencia con otras previsiones, según las cuales parece frenarse la aplicación integral de la normativa española en atención a las limitaciones de las «normas oficiales locales», agotando la prevención en medidas de protección individual (art. 206 CC IBERIA LAE, Personal de Tierra). Así, este Convenio precisa que «Fuera de España, y para los trabajadores sujetos al presente Convenio Colectivo, se intentará hasta donde sea posible, que los trabajos se realicen de acuerdo con la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, si bien se tendrán en cuenta las limitaciones que puedan surgir como consecuencia de las normas oficiales locales. En estos casos, se prestará especial atención al uso de los Equipos de Protección Individual».

Una regulación especial y minuciosa encontramos, por razones obvias, en los Convenios Colectivos de las Empresas o Compañías de Transporte Aéreo de Pasajeros. Así, por ejemplo en el XIV CC IBERIA LAE, para su personal Tripulante de Cabina de Pasajeros TCP, cuyo régimen de trabajo está fuertemente condicionado por el lugar del mismo (en realidad estamos hablando de «trabajadores móviles» o itinerantes que el art. 40 LET excluye de su ámbito aplicativo), de ahí que aparezcan conceptos singulares en atención a estas situaciones y que también el régimen económico de las dietas venga muy condicionado por el carácter nacional o extranjero del lugar de desplazamiento.

El artículo 114 CC IBERIA LAE, para TCP, diferencia las dietas entre nacionales y extranjeras, y a su vez en este caso asigna un índice diferente en atención al país o zona concreta. Por su parte, los artículos 44 y ss definen conceptos tales como «base», «destacamento», «residencia» o «destino», en los que también incide el carácter nacional o no. Por «base» se entiende el «lugar donde un TCP se encuentra en régimen de permanencia, en las situaciones de destacamento, residencia, destino o contratado» (art. 44). Por *destacamento* «el lugar donde un TCP se encuentra desplazado, fuera de su residencia o base habitual, por necesidades de la dirección de la Compañía y en régimen de permanencia, por un tiempo no inferior a diez días ni superior a siete meses. La duración máxima, no obstante, de los **destacamentos nacionales** será de seis meses. La duración máxima del destacamento con carácter forzoso será de treinta y un días» (art. 45).

Por *residencia* se entiende el «lugar al que un TCP tiene que desplazarse fuera de su residencia habitual, por necesidades de la Dirección de la Compañía, y en régimen de permanencia por un tiempo no

inferior a seis meses, ni superior a dos años» (art. 46). El *Destino* es «el lugar al que un TCP tiene que desplazarse fuera de su residencia habitual, por necesidades de la Dirección de la Compañía y en régimen de permanencia por un tiempo superior a dos años hasta un máximo de 5 años».

La remisión a las «normas generales establecidas por la compañía» aparece en ocasiones —ej. art. 18 CC FUJISU CUSTOMER SUPPORT—, que además establece previsiones de reglas particulares cuando sean países de riesgo especial para la integridad del trabajador, exigiendo en todo caso el consentimiento del trabajador.

4. LA MOVILIDAD INTRAGRUPPO: LA GRAN EMPRESA CONTEMPORÁNEA COMO MERCADO INTERNO DE TRABAJO

Finalmente, hay una cuestión que no podemos dejar de abordar en los ámbitos de negociación aquí analizados. Nos referimos a la denominada «*movilidad intragrupo*» empresarial. La «Gran Empresa» moderna no es una realidad unitaria, uniforme, sino que comprende una amplia gama de estructuras jurídico-organizativas, una de las cuales es, y la más seguida o dominante precisamente, la forma o estructura de grupo, o, incluso, en una etapa aún más evolucionada o contemporánea de la organización empresarial, la denominada forma o estructura de o en red. Pero también las denominadas empresas menores, por supuesto las de medianas dimensiones, conocen crecientemente estas formas complejas de organización empresarial.

Dadas las dimensiones de las empresas cuyo sistema de relaciones negociales analizamos, es especialmente frecuente en este ámbito —por supuesto dentro de las dificultades y resistencias de los Grupos a salir de su relativo «anonimato» jurídico— encontrarnos con referencias a una movilidad que desborda el ámbito de la empresa unitaria o singular para insertarse en procesos de movilidad que afecten a complejos organizativos más amplios: los grupos empresariales. El marco legal de «empresa» recogido legalmente es superado, por supuesto, en aquellas situaciones, por el momento escasas, aunque en constante crecimiento, en las que las diferentes empresas integrantes del Grupo se ven sujetas a un mismo Convenio Colectivo, adopte la forma de tal o de Acuerdo de Grupo, pero también podemos encontrar una opción expansiva de este tipo en Convenios que,

aun de empresa singular, prevén situaciones de este tipo en el Grupo al que pertenece³³.

No obstante, sabemos que la denominada «movilidad interempresas» queda formalmente fuera del artículo 40 LET, lo que, entre otras cosas, significaría la articulación de algún mecanismo «contractual» —ej. contrato a favor de terceros, pacto de cesión— que legitimase la «cesión» o movilidad en este ámbito organizativo más completo que es el grupo, fórmula que asume, insistimos, la mayor parte de las grandes empresas aquí analizadas, o en la que se integra la inmensa mayoría de las medianas empresas aquí igualmente comentadas, a través de múltiples formas de cooperación/ dependencia económico-organizativa. Reconocer al empresario un genuino poder de movilidad geográfica que supusiera al mismo tiempo un cambio de sujeto empresarial destinatario de la prestación de servicios, disociando titularidad formal y uso efectivo de la prestación, a falta de un reconocimiento legal expreso, reconduciría tales situaciones en zonas muy próximas a la cesión ilegal de trabajadores, tal y como parece aceptar la mayor parte de la doctrina. La jurisprudencia es más ambigua y admite un margen de actuación mucho más amplio, precisamente atendiendo al interés organizativo efectivo que existe en el empresario que adopta la medida en origen (STS 26.11.1990), si bien suele exigir —aunque sin justificarlo normativamente— la concurrencia del consentimiento del trabajador, salvo disposición en contrario del contrato o de las «normas profesionales».

A este respecto, cabe constatar, como ya nos sucedió al analizar la negociación colectiva de los diferentes (sub)sectores energéticos, que la negociación colectiva se está mostrando como la vía más adecuada o eficaz para dotar al Grupo de posibilidades de gestión que una estricta aplicación de la Ley les vetaría. Naturalmente, y dada la

³³ Ej., aunque no se trata de una movilidad geográfica en sentido estricto, pues no incorpora cambio de domicilio, artículo 19 CC *Empresa PESCANOVA Alimentación, SA* —BOP Pontevedra, 16.11.2001—, y en iguales términos en el homólogo artículo 19 CC *Pesconova, SA e Boanova, SA* —BOP Pontevedra, 15.11.2001—, así como en términos análogos, aunque con un mayor desarrollo y con garantías adicionales, en el artículo 13 CC *Empresa Pescanova Chapela SA* —BOP Pontevedra, 19.11.2001—, todos ellos dentro, obviamente, del Grupo Pescanova; sí es propiamente movilidad geográfica, si bien en situaciones especialmente graves, el supuesto regulado en los Convenios Colectivos de las Empresas integrantes del Grupo ACERALIA; aunque no hace expresa referencia sí lo presupone los Convenios del GRUPO LORAMENDI y del GRUPO SIDENOR, así como los del GRUPO SNIACE e HIDROELÉCTRICA DEL CANTÁBRICO, SA.

dimensión paccionada o transaccional de este tipo de normas, a cambio de esta «habilitación» para superar con creces los límites legales y jurisprudenciales del poder de dirección de grupo, se fija unos mecanismos que tienden a garantizar una mayor estabilidad o seguridad en el empleo para estos trabajadores que entran en el circuito «preferente» de movilidad intragrupo³⁴.

Bajo la denominación «CIRCULACIÓN DE LOS TRABAJADORES DE TELEFÓNICA DE ESPAÑA POR EMPRESAS DEL GRUPO»³⁵, el CC de esta empresa «regula normativamente una situación que se está produciendo habitualmente, cual es la situación de los empleados de Telefónica de España, SAU que reciben ofertas individuales para incorporarse a otras empresas del Grupo Telefónica...». El propio convenio colectivo delimita el perímetro de grupo relevante a estos efectos de movilidad «interna», y lo sitúa en el ámbito socio-económico constituido por todas aquellas empresas en las que concurra alguna de las circunstancias siguientes:

- a) Participación, directa o indirecta, en al menos un 50% de su capital social.
- b) Presencia mayoritaria, directa o indirecta, en el Consejo de Administración.
- c) Asunción, directa o indirecta, de la responsabilidad de su gestión.

A continuación, el convenio fija cuál es la situación en que quedan los trabajadores beneficiarios de estas situaciones. A su tenor los empleados que reciban de forma individualizada una oferta de trabajo de alguna de las empresas del Grupo Telefónica en el territorio nacional, y la aceptan, tienen el derecho de optar:

³⁴ Ej. artículo 19 («Movilidad entre empresas») del *CC Empresas del Grupo Praxair España*.

³⁵ A diferencia de lo que sucede en relación a la movilidad funcional, donde se ha ampliado, se remite a la política tradicional del Grupo en el artículo 9 II CONVENIO GRUPO UNION FENOSA, por lo que habremos de acudir al I, remitiendo a la legislación general aplicable aquel. Sí regula la dimensión económica de los desplazamientos (régimen de dietas). En consecuencia, ha de entenderse que la movilidad geográfica aparece como expresión del poder de dirección empresarial en el caso del Grupo Laboral mientras que quedaría fuera, necesitando un instrumento de legitimación contractual individual — consentimiento del trabajador—, en el caso del Grupo Mercantil. En línea análoga se mueven los Acuerdos firmados en el seno de las reestructuraciones del GRUPO ENDESA, y del ACUERDO MARCO DEL GRUPO ACERALIA.

- a) Bien por solicitar la baja voluntaria en Telefónica de España, SAU, con incorporación a la Empresa que le ha formulado la oferta.
- b) Bien por solicitar su pase a la situación de excedencia especial de carácter temporal (remitimos para un comentario algo más detenido de esta situación al análisis que hagamos en la regulación convencional de las vicisitudes suspensivas y extintivas de la relación laboral).

Como se ve, en ambos casos existe «solución de continuidad» en virtud de un acto contractual que expresa la voluntad del trabajador de aceptar esta situación de movilidad. Ahora bien, además de contemplar situaciones en otras experiencias que sí legitiman una puesta a disposición forzosa para el trabajador con cambio de lugar de trabajo —ej. II ACUERDO MARCO DEL GRUPO REPSOL—, también hay que reconocer que está muy difundida en el seno de la negociación en los grupos la configuración de éste como una garantía de recolocación en caso de situaciones excedentarias —causa organizativa— en cuyo caso la movilidad entra de lleno en el poder de dirección del empresario, si bien legitimado por un acuerdo convencional.

XI. ORDENACIÓN DEL TIEMPO DE TRABAJO

1. EL SISTEMA DE ORDENACIÓN CONVENCIONAL DEL TIEMPO DE TRABAJO

La determinación del tiempo de trabajo es una de las materias que tradicionalmente se han caracterizado por ser un territorio objeto de una distribución de competencias entre la ley y el convenio colectivo, es decir, donde la articulación entre la heteronomía estatal y la negociación colectiva se pone de manifiesto más claramente. A partir del mandato constitucional contenido en el art. 40.2 CE, la ley debe cumplir con la función de garantizar «el derecho al descanso mediante la limitación de la jornada». Desde esa garantía mínima se lleva a cabo una compleja distribución de funciones entre ley— convenio colectivo, basada en unos casos en la regulación legal de unas normas mínimas que pueden ser mejoradas por la negociación colectiva, en otros por una autolimitación de la ley a favor de la autonomía colectiva de modo que se establecen normas dispositivas que solamente tendrán eficacia reguladora en ausencia de regulación convencional y, por último, se establecen normas imperativas absolutas en las que la ley agota la regulación de la materia a la que se refieren sin dejar espacio alguno a la autonomía colectiva.

Partiendo de estas premisas, hay que señalar, por un lado, que la regulación legal del tiempo de trabajo ha venido siendo objeto de sucesivas reformas (la principal, como es sabido, llevada a cabo a través de la reforma del mercado de trabajo de 1994, y en coherencia con la Directiva 93/104/CE) dirigidas a introducir fórmulas de flexi-

bilidad en la distribución del tiempo de trabajo, que en general implican un mayor espacio regulador para la negociación colectiva. Y por otro lado, también es de destacar que éste es uno de los aspectos más conectados con la negociación colectiva a nivel de empresa, siendo en este ámbito donde la regulación del tiempo de trabajo presenta una mayor concreción y detalle.

Es de resaltar, al respecto, que el AINC de 1997 establece que el convenio colectivo nacional de rama de actividad debería fijar la jornada máxima efectiva de trabajo y los criterios de su distribución en el sector correspondiente, reenviando a los ámbitos inferiores de negociación el establecimiento de compromisos o estipulaciones que pudieran establecer la distribución irregular o no de la jornada, los períodos de descanso, vacaciones y su posibilidad o no de fraccionamiento, supuestos de jornadas especiales en su caso, etc., con la finalidad de que en los ámbitos menores de negociación se pueda ajustar el uso y administración de la jornada efectiva de trabajo. Igualmente, la posible reducción de las horas extraordinarias debe llevarse a cabo a través de convenios colectivos nacionales así como su compensación por tiempo de descanso, mientras que en los ámbitos inferiores de negociación se podrán establecer los criterios de su compensación, cuantía y distribución y, en su caso, alternativas negociadas para su realización que contribuyan a hacerlas innecesarias.

Pero, hay que señalar, al mismo tiempo, que junto con la potenciación de la autonomía colectiva en este ámbito la reforma de 1994 ha incrementado también las facultades organizativas y directivas del empresario y el ámbito de la autonomía individual manifestada en el contrato de trabajo. De forma que el convenio colectivo no es el único instrumento regulador del tiempo de trabajo, ya que incluso cuando lo haga de manera más o menos exhaustiva la ley establece mecanismos, como los acuerdos de empresa o los acuerdos modificativos del convenio, que están también presentes en la ordenación del tiempo de trabajo; y sobre todo, el incremento de los poderes unilaterales del empresario y su capacidad unilateral para modificar las condiciones sustanciales del contrato, entre otras las relativas a jornada de trabajo, horarios o régimen de trabajo a turnos, afectará de modo sustancial a la ordenación del tiempo de trabajo.

La ordenación del tiempo de trabajo es, sin duda, una materia decisiva para la determinación de la prestación debida por el trabajador, siendo así una de las materias centrales tanto de la normativa estatal como de la colectiva, con la finalidad de establecer la duración de la puesta a disposición del empresario de la actividad del trabaja-

dor. Pero además su regulación presenta aspectos muy relevantes para la determinación de muchos de los derechos laborales y, por supuesto, para delimitar el ámbito de organización del empresario y de disposición del factor trabajo. Son claras también las estrechas conexiones con el salario y su estructura, dada la relevancia que el tiempo de trabajo tiene para la determinación del salario (horas extraordinarias, asiduidad, antigüedad, puntualidad, nocturnidad, turnicidad...). Su evolución se ha caracterizado principalmente por una progresiva reducción del tiempo de trabajo y una correlativa ampliación del tiempo de no trabajo (tiempo para el descanso y para atender a otras necesidades, familiares, sociales, culturales y de ocio).

En la actualidad, la regulación del tiempo de trabajo viene marcada por la política de «reparto del trabajo» que implica la necesidad de una reducción de la jornada como mecanismo que permitirá la creación de nuevos empleos. Otra tendencia claramente manifestada en este ámbito es la introducción de una mayor flexibilidad en la ordenación del tiempo de trabajo, con el objetivo de adaptar el tiempo de prestación de servicios a las necesidades de la actividad productiva, favoreciendo su distribución irregular a lo largo del año y superando así las rígidas divisiones del tiempo de trabajo por días o semanas.

En esta línea, tanto el AINC-2002 como el AINC-2003, partiendo de que la negociación colectiva debe moverse en el equilibrio entre flexibilidad y seguridad para defender el empleo y evitar ajustes traumáticos del mismo y que dentro del mismo es claramente preferible la flexibilidad interna a la externa, establece una serie de orientaciones sobre gestión del tiempo de trabajo. Se considera que, junto a otras, ésta es una materia que, en la línea señalada de conjugar flexibilidad interna con seguridad, debe ser tratada en los convenios colectivos en esta dirección. Se formula con carácter general que la gestión del tiempo de trabajo, la duración y redistribución de la jornada, incluso su cómputo anual y su distribución flexible, son «elementos fundamentales para contribuir a una mejor evolución del empleo, aumentar la productividad de las empresas e incrementar, en cuanto sea posible, el grado de utilización del equipamiento productivo». En este sentido, los AINC's-2002 y 2003 recomiendan una serie de fórmulas a adoptar en los convenios colectivos para la introducción de esquemas más adaptables en esta materia: Como criterio general proponen realizar una mejor gestión del tiempo de trabajo con el objetivo compartido de conciliar los intereses de las empresas

con los de los trabajadores, haciendo compatible su vida laboral con la personal y familiar. La negociación de fórmulas basadas en el cómputo anual de la jornada y su distribución flexible, considerando que las mismas favorecen la capacidad de adaptación de las empresas, debe ir acompañada de las condiciones para su realización. Igualmente ello debe implicar una limitación de las horas extraordinarias que no sean estrictamente necesarias, dado que perjudican la creación y el mantenimiento del empleo. Como se ve, se trata de fórmulas generales, típicas en los últimos años, sin que los AINC's-2002 y 2003 introduzcan ninguna recomendación novedosa o significativa en esta materia.

A través del análisis de los convenios de las grandes y medianas empresas se va a tratar de establecer como se concreta en la negociación colectiva la ordenación del tiempo de trabajo (duración y distribución de la jornada, descansos, permisos, horario de trabajo, horas extraordinarias...), cuáles son las principales tendencias que se aprecian en la evolución de su tratamiento negocial y cuál es el grado de participación de los representantes de los trabajadores en la determinación y control de esta ordenación. Para este objetivo se van a examinar los aspectos más relevantes o novedosos (si los hay) en su ordenación por la negociación colectiva, sin tratar de llevar a cabo un estudio exhaustivo sobre esta materia.

2. LA REGULACIÓN DE MATERIAS CONCRETAS RELATIVAS AL TIEMPO DE TRABAJO

2.1. La jornada ordinaria de trabajo y su distribución

La referencia legal en cuanto a la regulación de la jornada ordinaria de trabajo sigue siendo las cuarenta horas semanales de trabajo efectivo, pero de promedio en cómputo anual, previéndose que la duración de la jornada será, dentro de estos límites, la pactada en los convenios colectivos o contratos de trabajo (art. 34 ET). A partir de esta regulación legal, el criterio generalmente adoptado en la negociación colectiva, especialmente en las grandes empresas, para determinar la jornada ordinaria de trabajo viene siendo la fijación de un número anual de horas de trabajo efectivo, aunque también se encuentra un número considerable de convenios colectivos de empresa, normalmente de dimensiones más reducidas, que sigue fijando la jornada por referencia al máximo semanal sin llevar a cabo una determinación

de la misma en términos anuales. En general se observa un paulatino descenso de la duración máxima de la jornada que sitúa el promedio en torno a las 38 horas.

En la mayoría de los casos la regulación de la jornada máxima cumple la función de determinar el trabajo efectivo y establecer la frontera con la jornada extraordinaria, pero en pocos casos esta regulación está orientada a la finalidad del reparto del empleo. Además, esta regulación anual permite aumentar la disponibilidad empresarial sobre el trabajo ordinario y permite una mayor flexibilidad en la utilización del trabajo.

a) Normalmente, los convenios colectivos de empresa ofrecen una enorme casuística en cuanto a la *determinación del número de horas* anuales, apareciendo diferencias en relación con el tamaño de la empresa de tal modo que mientras en las empresas de mayor tamaño (más de 300 trabajadores) la jornada anual se sitúa en torno a las 1.700 horas, en las empresas de mediano tamaño se sigue estableciendo una jornada muy cercana al límite máximo legal (40 horas semanales o 1.826 horas anuales):

En la actualidad casi todos los convenios de grandes empresas se sitúan en torno a la jornada de 1.750 horas anuales, manteniéndose, en algunos casos, desde hace ya varios años una jornada próxima a las 1.800 horas anuales¹, y situándose en algunos por debajo de las 1.700 horas (generalmente grandes empresas especialmente significativas, como por ejemplo las grandes empresas del sector energético: II CC de Iberdrola Grupo que prevé una jornada media teórica anual de

¹ CC de la empresa Ercros Industrial, SA, que la fija en 1.728 horas; CC de Santana Motor, SA y Santana-Motor Andalucía SL (centros de trabajo de Jaén) que siguiendo las orientaciones del Plan Andaluz de Empleo y Desarrollo fija la jornada anual en 1.720 horas; CC de Unión Española de Explosivos y otras empresas de su grupo que la establece en 1.728 horas; CC de la empresa Bridgestone/Firestone Hispania, SA (Delegaciones) que fija la jornada en 1.720 horas; CC de la Entidad Pública Empresarial Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea que fija la jornada en 1.720 horas; CC de la empresa Nacional Santa Bárbara de Industrias Militares, SA que la establece en 1.724 horas; CC de la empresa Aguas de Lanjarón, SA que la fija en 1.792 horas; CC de la empresa Aguas y Servicios de la Costa Tropical de Granada AIE, que establece 1.798 horas reduciéndose hasta 1.735 horas para el año 2003; CC de la empresa Mercedes Benz España, SA (centro de trabajo de Vitoria) que establece 1.744 horas; CC para la empresa Clínica Inmaculada Concepción, SA que prevé 1.826 horas; CC de la empresa Valeo Iluminación, SA que prevé 1.710 horas; CC de la empresa Estacionamientos y Servicios, SA, EYSA que prevé 1.770 horas; CC de la empresa Fertiberia, SA que establece 1.736 horas; CC de la empresa Plásticos Andalucía, SA que establece 1.792 horas...).

1.630 horas; CC de la empresa Compañía Española de Petróleos, SA. CEPSA que fija 1.688 horas²; o de algunos otros sectores empresariales: CC de la empresa Neumáticos Michelin, SA, que para determinados trabajadores fija una jornada de 1.664 horas; CC de las compañías Zurich España, Compañía de Seguros y Reaseguros, SA y Zurich, Compañía de Seguros y Sobre la Vida, Sucursal en España de Compañía Suiza, que prevé una jornada de 1.690 horas; art. 9 del CC de la empresa Alianz, Seguros y Reaseguros, SA, que regula 1.682 horas), pero muy pocos convenios de empresas se acercan a las 1.605 horas anuales correspondientes a una jornada semanal de 35 horas de trabajo efectivo.

Esta regulación pone de relieve una debilidad negociadora en este ámbito y sobre todo una importante ausencia o impotencia para regular la jornada de trabajo bajo el objetivo de la finalidad del reparto del empleo. Además es posible comprobar que las principales diferencias en cuanto a la regulación de la jornada máxima anual se produce entre el sector privado y el sector público, de modo que mientras en el sector privado la duración máxima de la jornada se sitúa de promedio entre las 1.700 y las 1.800 horas anuales, en el sector público la jornada anual baja de las 1.700 horas, situándose como medio en torno a las 1.620 horas anuales. Diferencia que también se mantiene en la fijación de la duración de la jornada semanal, pactándose con promedios por encima de las 38 horas normalmente en el sector privado, mientras que en el sector público el promedio se establece en torno a las 36 horas.

En efecto, generalmente los convenios que regulan una jornada de 35 horas semanales o 1.605 anuales, o cercanas a las mismas, son convenios que están dentro del ámbito de las Administraciones Públicas o empresas públicas o concesionarias de servicios públicos de carácter mixto, y en ellas la reducción de la jornada, más que de la capacidad negociadora de las partes, deriva de la iniciativa de algunas Administraciones Públicas, especialmente en el ámbito de las Comunidades Autónomas o en el ámbito municipal, donde la reducción de la jornada sí aparece vinculada con compromisos de empleo (expresamente el art. 22 del CC del personal laboral del Ayuntamien-

² También CC de la empresa Repsol Petróleo, SA que fija 1.699 horas; CC de la Empresa Nacional de Electricidad, SS, ENDESA, que prevé 1.672 horas; CC de la empresa Fuerzas Eléctricas de Cataluña, SA, FECSA, que prevé 1.623 horas; CC de la empresa BP Oil España, SA, que establece 1.698 horas; CC de la empresa Asociación Nuclear Ascó, AIE, que establece 1.672 horas; CC de la empresa Fábrica Municipal de Gas de San Sebastián que prevé 1.632 horas.

to de Guadix establece que «El Ayuntamiento de Guadix... se suma al acuerdo firmado entre la Junta de Andalucía y las centrales sindicales... sobre la reducción de la jornada de trabajo a 35 horas semanales como medida efectiva para la creación de empleo³).

Además también hay notables diferencias derivadas de la actividad de la empresa, que supone una jornada anual más reducida en empresas cuya actividad es, por ejemplo, la educación o empresas que exigen una cualificación técnica de los trabajadores más especializada o que implica un mayor riesgo profesional, mientras que empresas cuya actividad es el comercio o la hostelería o que exigen menos cualificación profesional la jornada anual suele ser superior, cercana a las 1.800 horas anuales.

Normalmente los convenios de empresa que fijan la jornada máxima mediante el modulo semanal sigue siendo importante, tratándose frecuentemente de convenios de empresas medianas (así, CC de Transportes Rober; CC para la empresa Grupo Cervezas Alhambra, SL; CC de la empresa CESP Ingengería Urbana, SA, CIUSA; CC de la empresa CETURSA Sierra Nevada, SA (Remontes); CC para HEFAGRA, Hermandad Farmacéutica Granadina, S.Coop.And.), a diferencia de los convenios sectoriales donde es mucho más abundante la fijación de la jornada en cómputo anual o mixto.

En algunos convenios, dentro de la jornada máxima establecida, se prevé, en base a la autonomía privada reconocida a las partes, la existencia de jornadas con una duración inferior. De ahí que en el convenio se reconozca expresamente el respeto como condición más beneficiosa de dicha jornada que los trabajadores afectados vinieran realizando (así, el CC de la empresa Aguas y Servicios de la Costa Tropical de Granada A.I.E., prevé que «se respetará como condición más beneficiosa la jornada de 1.605 horas en cómputo anual o 35 horas semanales en cómputo anual a aquellos trabajadores que vengan realizando una jornada anual inferior a la que estipula el párrafo primero del presente artículo»; art. 17 del I Convenio Marco del Grupo Endesa, art. 43 del CC de la Empresa Nacional Santa Bárbara de Industrias Militares, SA: art. 26 del CC de MAPFRE, Grupo Asegurador).

³ También se fijan 35 horas semanales en el CC de la Empresa Municipal de Abastecimiento y Saneamiento de Granada, SA Emasagra; CC de la empresa Limpieza Pública de la Costa Tropical, SA, Limdeco; 36 horas semanales se establecen en el CC de la Empresa Concesión del Servicio de Limpieza Pública y Viaria de Granada, Inagra, SA; también en el CC para el personal no docente de la Escuela Andaluza de Salud Pública, SA se prevén 1.582 horas anuales.

En convenios de duración plurianual es frecuente encontrar compromisos de reducción progresiva de la duración máxima de la jornada. En algunos casos se prevé expresamente una reducción para cada año de la duración máxima en cómputo anual, aunque son reducciones paulatinas poco significativas, de 1, 2, 3 horas por año, en ocasiones de 5 horas por año y muy minoritariamente se prevé una reducción significativa que suponga más de 10 horas de diferencia entre las distintas anualidades (CC de la empresa CESPA Ingeniería Urbana SA que prevé una reducción progresiva de 1 hora por año hasta alcanzar en el año 2005 la jornada de 35 horas semanales; es significativo, en cambio, el CC de la empresa Petroquímica Española, SA, PETRESA, que durante su vigencia pacta una reducción de la jornada por año de 32 horas —1.720 el primer año y 1.688 el segundo—, o también el CC de Aguas y Servicios de la Costa Tropical de Granada AIE que pacta una reducción de la jornada de 30 horas por año, aunque partiendo de una jornada anual alta que hace que pese a la reducción progresiva anual no se baje para el año 2003 de 1.735 horas anuales⁴).

Una regulación más novedosa y muy significativa es la que se contiene en el CC de las empresas Acerías y Forjas de Azcoitia, SA, GSB Acero, SA y GSB Forja, SA que establece que «la jornada anual y sus reducciones estarán vinculadas durante la vigencia del acuerdo al resultado de absentismo obtenido entre las tres empresas, mediante la fórmula que a continuación se explica, con el objetivo de ir reduciéndola hasta las 35 horas semanales. En 2002, 2003, 2004 y 2005 se procederá de la siguiente manera: A finales de cada año se calculará la reducción de jornada para el siguiente año teniendo siempre en consideración el absentismo anual pasado y su diferencia con el absentismo objetivo»⁵.

⁴ También se pacta una reducción progresiva de la jornada durante los años de vigencia del convenio en artículo 51 del CC de la empresa Mercedes Benz España, SA; artículo 20 del CC de la empresa Braun Española, SA para los centros de trabajo de Barcelona; artículo 28 del CC de la empresa V-2 Complementos auxiliares, SA; Anexo I del I Acuerdo Marco del Grupo Aceralia; Anexo III del CC de la empresa Aceralia Transformados, SA para las plantas de Rochapea, Berrioplano y delegaciones comerciales; CC de la empresa Transformación Agraria, SA, TRAGSA, y muchos otros.

⁵ La fórmula que se establece para llevar a cabo esta progresiva reducción de la jornada vinculada al resultado del absentismo en el año anterior es la siguiente: «Acordado como absentismo objetivo el 5,6% la fórmula de aplicación será la siguiente: 1) Cada año se calculará la diferencia entre el absentismo anual del año pasado y el 5,6% del absentismo objetivo. 2) La cifra resultante servirá para modificar en ese porcentaje las 1.592,5 horas. 3) El número de horas resultantes del paso 2) sería la jornada anual de referencia

Esta reducción progresiva de la jornada anual se aplica en unos convenios mediante una disminución de la jornada diaria o semanal y en otros casos a través de períodos de descanso adicionales; también suele utilizarse una combinación de ambos mecanismos mediante el disfrute de períodos de descanso a cargo de una parte de la reducción de la jornada prevista y aplicando el resto de la disminución pactada a reducir la jornada diaria (CC de CESPAs Ingeniería Urbana SA, cuyo art. 5 dispone que «el tiempo de reducción de jornada se efectuará en disminución del tiempo de trabajo hasta el año 2004 —en una jornada distribuida de lunes a sábados—, teniendo en cuenta que a partir de 1 de enero del 2005, la jornada se realizará de lunes a viernes. Para no alterar la organización de las rutas o distritos de trabajo según el horario actual, durante esos años anteriores a la implantación de la distribución de la jornada semanal de lunes a viernes dichas reducciones de jornada se computarán en días de descanso...»); también art. 32,1,a del CC de Repsol Petróleo, SA).

b) Otra cuestión abordada en la negociación colectiva generalizadamente es la *distribución de la jornada*.

Por un lado, es frecuente el establecimiento de una *distribución irregular* de la jornada con la finalidad fundamental de adaptar la jornada de trabajo a las necesidades de la empresa en cada momento y, en muchos casos, para su adaptación a cada centro de trabajo o a los distintos servicios y actividades realizadas por la empresa (así, por ejemplo, CC de la empresa Teleinformática y Comunicaciones SAU TELYCO, que prevé una jornada diferente para el personal que presta sus servicios en los establecimientos de comercialización de productos y servicios de comunicaciones abiertos al público y para el resto del personal; CC de CESPAs Ingeniería Urbana, SA, art. 5, que establece una distribución de la jornada diferente según se trate del personal de recogida, personal de limpieza o personal de administración; CC de Ferrocarriles de Vía Estrecha-FEVE; art. 26 del CC de la empresa Terra Mítica, Parque Temático de Benidorm, SA; CC Grupo Generali España).

Esta distribución irregular de la jornada también se produce para llevar a cabo una fijación diferenciada según los distintos períodos estacionales del año, siendo una práctica habitual en la mayoría de las

para el año 2006. 4) Se calcula la diferencia entre la jornada inicial (1.712) y la de referencia para el año 2006. 5) Finalmente se divide el núm. total de horas a reducir entre 5, 4, 3 ó 2, según se trate de la fijación de la jornada de los años 2002, 2003, 2004 ó 2005».

empresas el establecimiento de un horario en período estival, normalmente entre los meses de junio a septiembre (I CC de Retevisión I, SA); con más razón aún cuando la actividad de la empresa está directamente relacionada con la estacionalidad (CC de Cetursa Sierra Nevada, SA, Remontes, cuyo art. 6 establece una jornada de 40 horas semanales distribuidos en 5 días durante la temporada de invierno y el resto, hasta las 35 horas semanales en cómputo anual a lo largo del año con una duración de 6 horas diarias).

Pero esta distribución irregular de la jornada no implica necesariamente una ampliación del máximo de horas de trabajo diarias, posibilidad prevista en el ET siempre que se respete en todo caso el descanso entre jornadas, ya que, como regla general no se establecen jornadas diarias que superen las nueve horas de trabajo efectivo. Se trata normalmente de una distribución irregular de la jornada anual que es utilizada como un instrumento ordinario de ordenación del tiempo de trabajo en distintos períodos anuales y de adaptación flexible a las características de cada centro de trabajo, servicios o actividades prestadas por la empresa o de las diferentes categorías profesionales, salvo los supuestos de regulación del tiempo de trabajo flexible a los que después nos referiremos.

Al respecto, es frecuente la diferenciación entre jornada continuada y jornada partida, poniéndose de manifiesto una clara tendencia hacia la fijación de jornadas continuadas. Esta tendencia es absolutamente clara en el sector público, mientras que, no obstante, en el ámbito empresarial privado aún existe una importante regulación de la jornada partida. Es frecuente también en muchos casos que se contemplan los dos tipos de jornadas en función de los diversos períodos estacionales del año o del personal de distintos servicios de la empresa. En muchos casos, las referencias en los convenios a estos dos tipos de jornada están hechas a título de mera posibilidad de aplicación en la empresa, normalmente por decisión de la dirección de la empresa previa consulta con la representación de los trabajadores y subordinadas a las posibilidades de organización o interés empresarial (Art. 10 CC del Grupo Cervezas Alhambra, SL que regula una jornada continuada con carácter general, pero prevé la posibilidad de jornada partida para el personal de los Departamentos de Administración, Comercial, Logística y Mantenimiento).

Es frecuente también establecer, considerándolo como un beneficio para el trabajador, jornadas intensivas o con una duración inferior a las del resto del año para determinados períodos o días considerados semi-festivos como son el 24 o 31 de diciembre o también en deter-

minadas provincias los días de Semana Santa o días de fiesta local (art. 7 CC de la Empresa Municipal de Abastecimiento y Saneamiento de Granada, Emasagra, SA; art. 32 CC unificado del personal laboral al servicio de la Diputación de Granada que fija jornadas especiales para el período de verano, Semana Santa, Día de la Cruz, Semana del Corpus y Navidad; art. 10 CC del Grupo Cervezas Alhambra, SL).

c) Cuestión importante en relación con la fijación de la jornada es la relativa a lo que se considera *tiempo de trabajo efectivamente prestado*, es decir, el inicio y final del cómputo del tiempo de trabajo efectivo, que es lo que se considera efectivamente jornada de trabajo, y situaciones que se asimilan al tiempo efectivo de trabajo. Mientras que los convenios de sector apenas desarrollan esta cuestión, la misma si es normalmente regulada en los convenios de empresa. Como regla general se establece que el tiempo de trabajo se computará de forma que tanto al comienzo como al final de la jornada diaria el trabajador se encuentre prestando sus servicios en el puesto de trabajo (esta fórmula aparece recogida expresamente, por ejemplo, en el CC del Grupo Cervezas Alhambra, SL; y el mismo régimen está previsto en el CC de la empresa Dhul SA mediante una fórmula indirecta: se establece que en el momento de fichar, tanto a la entrada como a la salida tendrá que llevarse la ropa de trabajo correspondiente). Pero incluso en muchos convenios de empresas que realizan actividades y servicios que se inician fuera del centro de trabajo habitual se prevé el cómputo del tiempo que se invierte en dichos desplazamientos a efectos de la retribución del trabajador, aunque no computen dentro de los límites de la jornada; igual ocurre en muchas empresas que cuentan con centros de trabajo móviles o itinerantes.

Dentro del tiempo de trabajo efectivo una cuestión planteada tradicionalmente es el cómputo o no del período de descanso dentro de la jornada continuada (el tiempo del bocadillo). Mientras que en las empresas del sector público hay una mayoritaria tendencia a considerar dicho período como tiempo de trabajo efectivo y, por tanto, a computarlo dentro de la jornada, en las empresas del sector privado los convenios establecen en un porcentaje parecido su configuración como tiempo de trabajo efectivo y, al contrario, como tiempo no computable dentro de la jornada. Además, partiendo de los quince minutos previstos en la regulación legal con carácter mínimo siempre que la jornada continuada tenga una duración superior a 6 horas, en la negociación colectiva frecuentemente se reconoce una duración superior a este período de descanso, que se mueve entre 20 y 30 minutos

(esta última regulación muy frecuente en el ámbito de las empresas del sector público)⁶.

2.2. Tiempo de trabajo flexible

Es cada vez más frecuente, sobre todo en las grandes empresas, que los convenios colectivos prevean instrumentos de distribución flexible de la jornada y horario que permitan a la empresa ajustar el tiempo de trabajo a las necesidades productivas de la empresa y a las variaciones que ésta pueda sufrir. Como se sabe, la regulación legal permite esta distribución irregular de la jornada de trabajo y de los períodos de descanso, pudiéndose superar a través de la negociación colectiva tanto el límite máximo de las 40 horas semanales, siempre que se mantenga como promedio anual, y el límite de las 9 horas diarias, siempre que se respete el descanso mínimo entre jornadas (art. 34 ET), y pudiendo también distribuir de modo flexible los descansos semanales mediante su acumulación por períodos de hasta 14 días

⁶ Así, se establece un período de descanso dentro de la jornada continuada de 20 minutos que se considera tiempo de trabajo efectivo en el CC del Grupo Cervezas Alhambra, SL; igual regulación se prevé en el CC de la empresa Cespa Ingeniería Urbana SA; el descanso por bocadillo se computa como tiempo de trabajo efectivo, considerándose como una condición más beneficiosa cuyo mantenimiento expresamente se reconoce, en el CC de la empresa Aguas de Lanjarón, SA, que además distingue en cuanto a su duración prevista para el personal de planta que trabaja en jornada continuada en 30 minutos y para el resto del personal que trabaja en jornada partida en 15 minutos; el CC del personal laboral del Ayuntamiento de Albolote establece asimismo un descanso dentro de la jornada de 30 minutos diarios que se computará como tiempo de trabajo efectivo; el CC de la empresa Escuela Andaluza de Salud Pública también prevé que, cuando por necesidades de servicio el trabajador tenga que permanecer mas de 7 horas continuadas en el centro de trabajo y su horario coincida con el almuerzo, dispondrá de 45 minutos para la comida considerándose tiempo de trabajo efectivo, además dentro de la jornada el trabajador depondrá de 30 minutos igualmente considerados de trabajo efectivo; en el CC de Inafra, SA se reconoce a los trabajadores que dispondrán de 20 minutos de descanso considerados de trabajo efectivo.

Por el contrario, no tendrá la consideración de tiempo de trabajo efectivo en el CC de la empresa Dhul, SA el período de descanso de 20 minutos dentro de la jornada continuada; CC de la Empresa Nacional de Electricidad SA, ENDESA; CC de la Empresa Nacional de Uranio, SA, ENUSA, centro de trabajo Saelices El Chico, Salamanca y CC de la misma empresa, centro de trabajo de Madrid; CC de la empresa Hidroeléctrica del Cantábrico, SA; CC de la empresa Gas Galicia SDG, SA; CC de Repsol, Investigaciones Petrolíficas, SA, centro de trabajo de Almonte, Huelva, que expresamente establece que «se define como jornada anual efectiva de trabajo aquella en que el trabajador se encuentra en condiciones de realizar de forma real la actividad de que se trate, no computando como tal, por lo tanto, los períodos oficiales de descanso, bocadillo.

(art. 37 ET). Junto a ello, la realización de horas extraordinarias (que, pese a su rechazo «filosófico», siguen realizándose y regulándose generalizadamente, aunque cada vez más con un carácter residual) y la posibilidad reconocida al empresario en el art. 41 ET de modificar sustancialmente el régimen de jornada, horario o trabajo a turnos, constituyen también mecanismos a través de los cuales la empresa puede reajustar la ordenación convencional del tiempo de trabajo a sus necesidades productivas.

Pero, junto a estos mecanismos legales, en la negociación colectiva se han ido articulando progresivamente instrumentos específicos para hacer más flexible el tiempo de trabajo, que, partiendo de la base de la fijación general de una jornada de 8 horas diarias, permiten una alteración tanto de la jornada como del horario establecido. De esta forma, como elemento caracterizador común, se basan en la *disponibilidad del trabajador*, permitiendo con ello a la empresa un amplio margen para adecuar y adaptar la organización del trabajo a las necesidades de la producción y del mercado. Otra característica generalizada es que estas cláusulas no suelen normalmente tener repercusión en el sistema retributivo, ya que en la mayoría de las ocasiones no implican la retribución de un plus o complemento salarial al trabajador, siendo compensadas mediante períodos de descanso (CC de las empresas Acerías y Forjas de Azcoitia, SA, GSB Acero, SA y GSB Forjas, SA, que establece que «las horas de disponibilidad no podrán ser retribuidas económicamente, sino que se compensarán en tiempo libre, siendo éste fijado por la dirección...», art. 11).

Además, la regulación en el convenio de estas cláusulas de disponibilidad horaria o de modificación de la jornada, permiten al empresario no hacer uso de la facultad de modificación prevista en el art. 41, evitando así el procedimiento establecido legalmente (que exige la intervención de los representantes legales de los trabajadores y la existencia de unas causas económicas, técnicas, organizativas o de producción que habrán de acreditarse⁷). Por otro lado, no son necesariamente incompatibles con las horas extraordinarias, de modo que la conjugación de ambos mecanismos puede suponer un incremento importante de la jornada; sin embargo cumplen básicamente la misma función por lo que pueden sustituirlas, y ello permite que, como con-

⁷ Por ejemplo, el artículo 27.3 de CC de la empresa Terra Mítica, que prevé la posibilidad de una distribución irregular de la jornada a lo largo del año y de un horario flexible, señala expresamente que «el horario de trabajo establecido (...) tendrá un carácter de mera referencia, por lo que podrá ser reorganizado en los siguientes supuestos, sin que se considere modificación sustancial de las condiciones de trabajo».

trapatida, en el convenio colectivo donde se haya pactado esta regulación flexible del tiempo de trabajo exista una regulación restrictiva de las horas extraordinarias, con compromisos de no utilización más que en circunstancias excepcionales (CC de la empresa Mercedes Benz España, SA, para su centro de trabajo de Vitoria⁸; CC de la empresa Fujitsu, ICL España. SA).

Pero, en realidad, el hecho de que cada vez más la disponibilidad horaria esté ocupando el lugar de las horas extraordinarias, que adquieren por su parte un carácter residual, constituye un importante beneficio empresarial, ya que frente al carácter voluntario de las horas extraordinarias la disponibilidad horaria suele ser obligatoria y frente al mayor coste económico que suponen aquéllas, ésta no implica una mayor retribución (salvo algunas excepciones: por ejemplo, CC de la empresa Fujitsu ICL España, SA, o CC de la empresa Equipos Nucleares, SA) o coste adicional de cotización. Todo esto ha generado una evidente preocupación sindical por la necesidad de introducir mecanismos de control de este incremento de la disponibilidad de los trabajadores por parte de los representantes de los trabajadores: exigencia de causas justificativas, participación de los representantes en su puesta en práctica, establecimiento de límites a su utilización... No obstante, esta preocupación sindical no ha encontrado aún adecuado reflejo en la negociación colectiva de estas cláusulas.

De esta forma, es cada vez más frecuente la regulación en los convenios colectivos de las medianas y grandes empresas, en prácticamente todos los sectores de actividad (aunque de manera más intensa en algunos, como el sector del metal), de mecanismos de distribución irregular o flexible del tiempo de trabajo, que responden a necesidades concretas de la actividad productiva o del servicio⁹. Son normalmen-

⁸ El artículo 54 de este Convenio dice que «La Dirección de MBE se compromete a utilizar las horas extraordinarias solamente en supuestos excepcionales, cuando por razones de urgencia no sea posible la cobertura de las necesidades a través de otras fórmulas de gestión...»

⁹ Artículos 71 y ss. Del CC de la entidad pública empresarial Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea (AENA); artículo 3.7 del CC de la empresa Equipos Nucleares, SA; artículo 12 del CC de Aceralia Transformados, SA (plantas de Lesaca, Salán, Legasa); artículo 25 del CC de la empresa Fujitsu ICL España, SA; artículo 87 del CC de la empresa Bridgestone/Firestone Hispania, SA; artículos 20 y ss. del CC de la empresa Fertiberia, SA; artículo 21 del CC de la empresa Siemens, SA; artículos 10 y 11 del CC de las empresas Acerías y Forjas de Azcoitia, SA, GSB Acero, SA y GSB Forjas, SA; artículo 52 del CC de la empresa Mercedes Bernz España, SA (centro de trabajo de Vitoria); artículo 5 del I Acuerdo Marco del Grupo Aceralia; artículos 14 y ss. del CC de la empresa Citroën Hispania, SA (Comercio); artículo 30 del II CC de Iberdrola Grupo; artículo 15 del CC de la empresa Aceralia Transformados (plantas de Rochapea, Berriplano), entre otros.

te cláusulas muy detalladas que recogen el procedimiento o las condiciones en que se llevarán a efecto, con una tipología muy variada ya que dependen del tipo de organización empresarial y del sector productivo al que pertenezca la empresa.

Así, dentro de estos mecanismos caben supuestos muy diversos: bolsas horarias, prolongación de la jornada diaria, prolongación o reducción de la jornada semanal, modificaciones del horario habitual, disponibilidad del trabajador fuera de su jornada, ampliación de los días laborales, adelanto de la jornada, etc., siendo frecuente que el convenio colectivo articule una organización del tiempo de trabajo sobre la base de conjugar varios mecanismos de distribución irregular y flexible de la jornada (CC de la empresa Equipos Nucleares, SA, art. 3.7, que regula un nuevo modelo de organización del trabajo basado en: 1. Flexibilidad horaria. 2. Prolongación de jornada. 3. Horas extraordinarias. 4. Compensación por descanso¹⁰).

Dentro de estos mecanismos basados en la flexibilidad en la ordenación del tiempo de trabajo y en la disponibilidad del trabajador, destaca la regulación en los convenios colectivos de las llamadas *bolsas horarias*. Constituyen un instrumento a través del cual la empresa puede disponer de la jornada pactada y alterar tanto el horario como el calendario. Se van introduciendo progresivamente en la negociación empresarial, aunque aún no son muy frecuentes.

Como ejemplo significativo sirva la regulación del CC de la empresa Mercedes Benz España, SA, para su centro de trabajo de Vitoria, sobre una «Bolsa estructural de horas»: La regulación de una bolsa horaria se justifica en este acuerdo en base a la necesidad de «absorber las oscilaciones del mercado o desviaciones que se puedan originar en la cumplimentación de los programas de producción a lo largo del año». Se regula una bolsa estructural de horas cuya variabilidad puede oscilar entre los límites de +/- 9 días sobre la

¹⁰ Otros ejemplos son: CC para las empresas Acerías y Forjas de Azcoitia, SA, GSB Acero, SA y GSB Forja, SA, que regula mecanismos de prolongación de la jornada, disponibilidad horaria y bolsa horaria; CC de la empresa Fertiberia, SA, que introduce mecanismos de flexibilidad basados en prolongación de jornada, adelanto de jornada, llamada en descanso, retén de mantenimiento, disponibilidad en manutención, flexibilidad en administración; III CC de la Entidad Pública Empresarial Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea, que bolsa de horas disponibles, prolongación de horario operativo y ampliaciones de horario, trabajos extraordinarios; CC de la empresa Mercedes Benz España, SA (centro de trabajo de Vitoria), que prevé que se podrán utilizar los siguientes instrumentos: Sábados ordinarios, organización de la jornada de trabajo en régimen de turnos diurnos de hasta 9 horas y bolsa estructural de horas.

base de la jornada individual existente en convenio, de tal forma que el signo negativo significa jornadas dejadas de trabajar por circunstancias de recesión del mercado o causas de fuerza mayor (dichas jornadas irían en la cuenta del «debe» del trabajador), mientras que el signo positivo representaría las jornadas trabajadas en más para recuperar producciones perdidas o aumento adicional de pedidos hasta los límites indicados (dichas jornadas se imputarían en la cuenta del «haber» para el trabajador). En el supuesto de que se produzca exceso (saldo positivo) en la cuenta de «bolsa de horas» el límite para compensar o disfrutar dicho exceso será de un año; en el supuesto de que el saldo fuera negativo éste se trasladaría al año siguiente o años sucesivos, no superando en ningún caso la cifra de nueve días. Se dispone, como limitación general en la utilización de la bolsa, que el número de días máximo que un trabajador puede tener acumulados en más o en menos, no podrá exceder de 9 días.

El propio convenio justifica la regulación de esta bolsa horaria en el sentido de que esta disponibilidad del trabajador puede paliar los efectos de posibles expedientes de regulación de empleo o disminución de plantilla por circunstancias de recesión del mercado o causas de fuerza mayor, ya que en lugar de estas medidas traumáticas habría una deuda de horas dejadas de trabajar por estas circunstancias que se compensarían con las jornadas de más que el trabajador realizara después o hubiese realizado anteriormente. También se regula la disponibilidad y la bolsa horaria en otros convenios, como el CC de la empresa Equipos Nucleares, SA o el CC para las empresas Acerías y Forjas de Azcoitia, SA, GSB Acero, SA y GSB Forjas, SA, art. 11¹¹, que la configura como de obligado cumplimiento siempre que se reúnan los requisitos establecidos (preaviso de 96 horas tanto a los trabajadores afectados como a la representación de los trabajadores, información escrita de las razones que lo justifican y utilización de la bolsa de horas en jornadas completas de 8 horas, tanto cuando se trabaja más como cuando se trabaja menos).

Aunque la regulación de estos mecanismos de flexibilidad es muy variada en los distintos convenios colectivos, en atención a las

¹¹ El artículo 11 de este convenio prevé que «dentro de la jornada ordinaria de trabajo, la Dirección de la empresa podrá disponer de hasta un máximo de 8 días (64 horas) anuales, que podrá utilizar para atender emergencias a períodos punta de producción, plazos de entrega con márgenes muy estrictos cuyo incumplimiento pueda implicar la pérdida de pedidos o de clientes, como, en caso contrario, en momentos de disminución de la actividad por causas del mercado, que puedan afectar al normal desarrollo de la empresa».

circunstancias concretas de la actividad de la empresa, hay algunas pautas generales. Estas variaciones de la jornada (diaria, semanal, mensual, anual...) se prevén para supuestos estructurales de la empresa (situaciones de esperas de fin de proceso, de mantenimiento, cargas de trabajo discontinuas, acumulación de tareas, períodos punta de producción, atención permanente a los clientes) o también para supuestos puntuales (cobertura de ausencias, pedidos imprevistos, averías, reparación de máquinas). Se contempla asimismo la reducción de la jornada en períodos de baja actividad de la empresa, y la posibilidad de llamar al trabajador durante sus períodos de descanso para que se incorpore al centro de trabajo por razones de urgencia, sea para efectuar un trabajo de reparación o prevención de carácter extraordinario o urgente, sea para cubrir vacantes o para realizar servicios no programados inicialmente (en algunos convenios se regulan específicamente servicios de guardia o retenes).

La justificación de las causas que dan lugar a estas modificaciones de jornada y de horario están contempladas, en la mayoría de los convenios que regulan el tiempo de trabajo flexible, de modo genérico en base a razones económicas, productivas y organizativas o de las características del servicio («para absorber las oscilaciones del mercado o desviaciones que se puedan originar en la cumplimentación de los programas de producción», «con el fin de facilitar un buen aprovechamiento de la jornada y de las instalaciones», «las características del servicio público que AENA presta», «el objetivo de prestar servicios permanentes a los clientes», «por necesidades puntuales del servicio», «la necesidad de atender a períodos punta de producción son algunos ejemplos), aunque hay también convenios colectivos que no establecen ningún tipo de justificación.

La utilización de este tiempo de trabajo flexible es competencia de la empresa, aunque pueden establecerse ciertos límites, que ofrecen también bastante diversidad: en muchos convenios se prevén límites temporales, al determinar un número máximo de horas disponibles anuales (generalmente entre 60 y 100; CC de la empresa Equipos Nucleares, SA; CC de la empresa Citroën Hispania, SA; CC de las empresas Acerías y Forjas de Azcoitia, SA, GSB Acero, SA y GSB Forjas, SA) o mensuales, fijando también a veces períodos mínimos de realización para estas jornadas irregulares (período mínimo de una semana laborales, en jornadas completas de 8 horas). Otras veces, no se prevén límites temporales, salvo el respeto a los límites legales establecidos, o el convenio empresarial se remite a la determinación por cada centro de trabajo del número de horas en

atención a sus necesidades productivas (CC de la empresa Aceralia Transformados, SA).

Otra limitación frecuente es la necesidad de preaviso al trabajador, que suele producirse con poca antelación, entre 48 y 72 horas normalmente (así, en CC de al empresa Aceralia Transformados; CC de la empresa Equipos Nucleares, SA; CC de las empresas Acerías y Forjas de Azcoitia, SA, GSB Acero, SA y GSB Forjas, SA; I Acuerdo Marco del Grupo Aceralia), lo que permite poner de manifiesto el carácter perentorio de la orden empresarial y el nivel de disponibilidad del trabajador. No obstante, en algunos casos se prevé una notificación a los trabajadores con antelación suficiente (un mes de antelación, por ejemplo, se prevé en el CC de la empresa Citroën Hispania, SA), lo que, por otra parte es indicador del carácter estructural de las necesidades productivas que se cubren mediante esta disponibilidad horaria.

El control por parte de la representación de los trabajadores suele ser bastante escaso, ya que tan sólo en algunos casos se prevé la obligación de informar previamente al comité de empresa justificando la necesidad de esta medida por parte de la empresa (CC de las empresas Acerías y Forjas de Azcoitia, SA, GSB Acero, SA y GSB Forjas, SA; CC de la empresa Siemens SA), bastando la mayoría de las veces con el preaviso al comité de empresa. La gran mayoría de los convenios configuran la decisión de modificación de la jornada como competencia de la dirección de la empresa o del centro de trabajo, sin que por lo tanto se prevea ninguna participación de la representación de los trabajadores al respecto (en el I Acuerdo Marco del Grupo Aceralia se prevé, en cambio, que cuando estas modificaciones de la jornada superen las 32 horas anuales será necesario el acuerdo con el comité de empresa).

Es también destacable que en la mayor parte de los convenios colectivos se configura esta distribución irregular de la jornada como de obligado cumplimiento para el trabajador (I CC de Iberdrola Grupo; CC de las empresas Acerías y Forjas de Azcoitia, SA, GSB Acero, SA y GSB Forjas, SA), correspondiendo a la dirección de la empresa o del centro de trabajo la designación de los trabajadores a los que les corresponda (normalmente por turno). No obstante, algunos convenios prevén que la prolongación o reducción de jornadas se realice preferentemente con personal voluntario (CC de la empresa Aceralia Transformados, SA, salvo que no hubiera número suficiente de trabajadores, en cuyo caso los mandos designarán a las personas que por turno les corresponda) o establecen el carácter voluntario de la inclusión del

trabajador en el sistema de flexibilidad horaria (CC de la empresa Fer-tiberia, SA).

En cuanto a las formas de compensación de estas modificaciones de jornada, el sistema habitual es el de la compensación por períodos de descanso, fijando los convenios la forma y fecha de estos períodos que normalmente se determinan por la dirección de la empresa. En algunos casos, no obstante, se prevé una compensación económica para el trabajador (CC de la empresa Equipos Nucleares, SA).

2.3. Horario de trabajo y calendario laboral

La delimitación de la jornada normal de trabajo se lleva a cabo conforme a unos módulos temporales que determinan cuando se inicia el trabajo cada día, cuando se interrumpe y cuando termina. Estos módulos de distribución de la jornada constituyen el horario de trabajo que tiene la finalidad para el trabajador de conocer con certeza cuanto tiempo ha de dedicar a la prestación de su trabajo, y para la empresa permite organizar temporalmente la actividad productiva.

Es ésta una materia que en la negociación colectiva sectorial tiene una importancia relativa, pero que, sin embargo, presenta un enorme interés en la negociación de empresa, tanto en las empresas de gran tamaño como en las medianas, siendo sumamente importante para conocer el ámbito de disponibilidad del trabajador especialmente cuando se establece una distribución irregular de la jornada.

Tanto en la fijación del horario de trabajo diario como en la elaboración del calendario laboral, se atribuye al empresario un amplio margen de libertad, dentro del respeto a las disposiciones legales, en la medida en que inicialmente ésta constituye una facultad que le corresponde en virtud de su poder de dirección y de organización del trabajo. No obstante, en muchos convenios colectivos se condiciona dicha potestad empresarial, exigiendo un informe previo de los representantes, previendo una cierta participación de éstos mediante el reconocimiento a los mismos de un derecho de información o un derecho de consulta, o incluso estableciéndose la exigencia de un acuerdo entre la empresa y dichos representantes (CC de la empresa Gas Natural SDG, SA, Barcelona, art. 14: La empresa procurará establecer los horarios de trabajo más convenientes de acuerdo con la representación de los trabajadores, pero es libre de disponerlos siempre, previa autorización de la autoridad laboral, de la manera que

mejor considere para la organización del trabajo, como única responsable de la misma»)¹².

Otro aspecto importante es la tendencia en la negociación colectiva a establecer un horario flexible, que permite la posibilidad de elección individual del horario dentro del cual habrá de desarrollarse la jornada de trabajo. Para ello se establecen, por una parte, unos márgenes indisponibles en los que el trabajador necesariamente debe encontrarse en su puesto de trabajo y, por otra parte, unos márgenes de disponibilidad al trabajador dentro de los cuales éste puede elegir la entrada y salida del trabajo, siempre que en todo caso se respete el número de horas de la jornada diaria de trabajo (CC del personal laboral de la Diputación de Granada: la empresa podrá poner en marcha un sistema de horario flexible siempre que no perjudique el normal funcionamiento de los servicios y sus necesidades previa negociación en la CIV; CC de la empresa Saltos del Guadiana, SA; CC de la empresa Nacional Hidroeléctrica del Ribagorzana, SA, por ejemplo).

En relación al horario de trabajo, en muchos convenios colectivos se prevén también reglas sobre puntualidad en el trabajo y se incorporan sistemas de control de asistencia y control de entradas y salidas (CC de la empresa Dhul, SA: «Se fija un margen de cinco minutos sin penalización ni justificación en el momento de fichar la entrada. En el caso de que el retraso se produzca en circunstancias reiterativas, la demora en la entrada podrá ser recuperada a la salida»; CC de Gas Natural SDG, SA, Barcelona, art. 15: «la empresa interpretará y vigilará el cumplimiento de las normas de asistencia, permisos y puntualidad en las entradas y salidas del trabajo, quedando facultada para implantar los controles y medidas que estime convenientes y necesarios... Únicamente se admitirá una tolerancia de cinco minutos en la hora de entrada al trabajo»).

¹² También, a título de ejemplo, CC de ENAGÁS, SA, artículo 39: «La dirección de la empresa, de acuerdo con la legislación vigente y previa discusión y debate con los representantes sindicales, podrá establecer en cualquier centro los horarios que requieran las necesidades de los servicios, en función de una racional organización del trabajo en la empresa...»

— CC de Aguas y Servicios de la Costa Tropical de Granada AIE: los cuadros horarios y/o cuadrantes anuales serán elaborados por la empresa previo acuerdo con los representantes de los trabajadores. CC de la empresa Clínica Inmaculada Concepción SA: para establecer el cuadro horario se estará a lo acordado entre el comité de empresa y la dirección de la misma. CC de la empresa Compañía Española de Petróleos SA, CEPESA: «Los horarios de trabajo serán los que, por cada centro de trabajo, se encuentran establecidos o se establezcan en el futuro, de acuerdo con la legalidad vigente, y los que, por mutuo acuerdo, se pacten entre la Dirección y la representación de los trabajadores».

Es cada vez más frecuente, en relación con el cumplimiento de la jornada y el horario establecido, el tratamiento específico y detenido del absentismo.

2.4. Horas extraordinarias

La regulación de las horas extraordinarias aparece, como es tradicional, prácticamente en casi todos los convenios colectivos, tanto de grandes empresas como medianas, y en general en los convenios referidos a todos los sectores productivos. Es significativa, no obstante, la estrecha relación existente entre la regulación de horas extraordinarias y la regulación de jornadas flexibles (mediante bolsas de horas, distribución irregular de la jornada, etc.), de tal forma que aquellos convenios que establecen una amplia ordenación del tiempo de trabajo flexible llevan a cabo una regulación de las horas extraordinarias de carácter residual¹³, ya que prácticamente la justificación de ambos supuestos viene a coincidir, siendo más beneficioso para el empresario, como se ha dicho la regulación en el convenio de la flexibilidad en el tiempo de trabajo que la utilización de horas extraordinarias. Por el contrario, en los convenios donde no se establece una distribución irregular y flexible de la jornada y del horario, la regulación de las horas extraordinarias adquiere un carácter más sustancial.

De cualquier modo, sigue manteniéndose claramente la tendencia hacia la reducción significativa de las horas extraordinarias, al menos como declaración de principios o compromiso de las partes que prácticamente aparece en todos los convenios colectivos como medio de mejorar el empleo¹⁴. En algunos convenios incluso la regulación de las horas extraordinarias aparece vinculada con las cláusulas relativas al empleo, poniendo de manifiesto que la necesidad o conveniencia de su supresión responde de forma coherente al objetivo de la política de creación y reparto del empleo.

Sin embargo, en la mayoría de los casos se trata de declaraciones o compromisos genéricos, siendo frecuente, por ejemplo, la fórmula

¹³ Artículo 54 del CC de la empresa Mercedes Benz España, SA.

¹⁴ Por ejemplo, en el artículo 21 del CC de la empresa Fertiberia, SA, «La Dirección y los Sindicatos firmantes del presente convenio afirman la necesidad de caminar hacia la supresión de las horas extraordinarias, favoreciendo así una política solidaria con la creación de empleo»; artículo 33.7 del CC de la empresa Informática y Comunicaciones, SAU (TELYCO): «La empresa cuidará especialmente la promoción de empleo, restringiéndose al máximo la realización de horas extraordinarias a favor del mismo».

de «ambas partes manifiestan la conveniencia de evitar en la medida de lo posible el recurso a las horas extraordinarias» (CC de la empresa Terra Mítica, Parque Temático de Benidorm, SA, art. 31; art. 32 del CC de Santana-Motor, SA y Santana-Motor Andalucía, SL, centros de trabajo de Jaén). Algunos convenios establecen su realización siempre que no puedan ser sustituidas por contrataciones temporales o a tiempo parcial (art. 22.b del CC de la empresa Valeo Iluminación, SA, centro de trabajo de Martos; art. 21 del CC de Aceralia Transformados, SA, plantas de Rochapea y Berrioplano; CC de la empresa Saltos del Guadiana, SA), pero sin que esto vaya acompañado de algún mecanismo que garantice el cumplimiento de esta obligación por el empresario.

Es interesante la configuración que se hace en el art. 109 del CC de Ferrocarriles de Vía Estrecha (FEVE), poniendo de relieve la relación que debe existir entre la jornada normal de trabajo y las horas extraordinarias: «Como criterio general se establece el de atender al trabajo normal y ordinario con la jornada del personal, disponiendo de tal modo las distintas operaciones a realizar y distribuyéndolas de tal forma entre el personal que haya que cumplimentarlas, que la jornada que cada uno tenga señalada sea suficiente para la completa realización del cometido normal que por su categoría y cargo se le tenga asignada».

Las cláusulas relativas a las horas extraordinarias aparecen generalmente dentro de la ordenación convencional del tiempo de trabajo, pero hay también abundantes convenios que las regulan dentro de la materia retributiva y en otros casos dentro de la política de empleo¹⁵. Esta diversidad de sistematización pone de manifiesto la estrecha relación existente entre estas materias (tiempo de trabajo, retribución, empleo), de forma que su ubicación sistemática dentro del convenio dependerá de donde pongan el acento las partes negociadoras.

Se mantiene, como regla general, la clasificación de las horas extraordinarias que suele ser tradicional: a) horas extraordinarias estructurales; b) horas extraordinarias por fuerza mayor; y c) horas extraordinarias habituales. Esta clasificación se traduce en la delimitación, respecto de cada uno de estos tipos, de su régimen: posibilidad de realización o no, carácter voluntario u obligatorio para el trabajador, sistema de compensación, etc. Dentro de estos tipos, la mayoría de los convenios suelen ocuparse de definir lo que se entien-

¹⁵ Artículo 32 del CC de la empresa Allianz, Seguros y Reaseguros, SA.

de por horas extraordinarias estructurales y por fuerza mayor, configurando *a sensu* contrario las demás como horas extraordinarias habituales o normales¹⁶, cuya realización, como pauta general, suele estar limitada.

- a) Se consideran horas extraordinarias estructurales las que sean necesarias para atender períodos punta de producción, ausencias imprevistas, cambios de turno, pedidos imprevistos u otras circunstancias de carácter estructural derivadas de la naturaleza de la actividad de que se trate¹⁷. En algunos convenios esta configuración general es posteriormente especificada, determinando los supuestos concretos que se incluirán en esta categoría (art. 32 del CC de Santana-Motor, SA y Santana-Motor Andalucía, SL; art. 12 del CC de Unión Española de Explosivos y otras empresas de su grupo; art. 29 del CC de la empresa Nissan Vehículos Industriales, SA, centro de trabajo de Ávila; art. 18 del CC de Aceralia Transformados, SA, plantas de Lesaca, Zalaín, Legasa):
- Mantenimiento por averías imprevistas o reparaciones urgentes, actividades preventivas de otros daños extraordinarios, fallos de energía eléctrica.
 - Utillaje, por reparación, terminación o modificación. de útiles de uso urgente.
 - Puesta a punto de útiles e instalaciones.
 - Cambios de equilibrados.
 - Preparación de documentación en facturaciones urgentes.
 - Imprevistos en confección de nóminas.
 - Exceso de horas en cómputo anual.
 - Terminación y entrega de vehículos por expediciones urgentes.
 - Realización de inventarios, balances anuales, etc.

¹⁶ «Tendrán esta consideración todas las horas extraordinarias que no estén catalogadas como estructurales o de fuerza mayor», CC de Santana-Motor, SA y Santana-Motor Andalucía, SL (centros de trabajo de Jaén).

¹⁷ Artículo 22 del CC de Valeo Iluminación (centro de trabajo de Martos); artículo 32 del CC de Santana-Motor, SA y Santana-Motor Andalucía, SL; artículo 40 del III CC de Telefónica Móviles España, SA; CC de la Compañía Sevillana de Electricidad, SA; CC de la empresa Hidroeléctrica del Cantábrico, SA, entre muchos.

- Realización de trámites oficiales con motivo de la exportación de productos.
- Necesidad de cubrir por ausencias imprevistas.
- Necesidad de impedir daños a las materias primas.
- Prolongaciones de la jornada que hayan de llevarse a cabo por disposición oficial, como retrasos en la hora oficial que obligan a trabajar una hora más al relevo.

En algunos convenios colectivos (art. 12 del CC de Unión Española de Explosivos y otras empresas de su grupo) aún se especifica más, definiendo cada uno de los supuestos:

- Las necesarias por períodos punta de producción: Se entienden por períodos punta de producción, aquellos en que tiene lugar una carga de trabajo superior a la normal del Departamento, Sección o Unidad de que se trate, que no son constantes y que han de ser llevados a cabo por personal propio de la empresa.
- Las necesarias por ausencias imprevistas: Tendrán la consideración de ausencias imprevistas las derivadas de permisos o licencias retribuidas y por el tiempo que para los permisos establece la disposición del presente anexo; bajas por Incapacidad Transitoria, tanto por accidente como por enfermedad común, con duraciones inferiores a los 10 días; y ausencias injustificadas.
- Las derivadas de la naturaleza del trabajo: Tendrán esta consideración las correspondientes a festivos no descansados; descansos no disfrutados (bocadillos), vacaciones del personal que trabaja en régimen de turnos continuos y siempre que no se disfruten las vacaciones a lo largo de los 12 meses del año; paradas generales de plantas o instalaciones para revisión o mantenimiento especial.
- Las de mantenimiento: Tendrán esta consideración las que se realicen para efectuar reparaciones perentorias de averías que se produzcan en las instalaciones o, cuando al término de la jornada normal, se halle pendiente alguna tarea que, de no concluirse, origine graves perjuicios a la Empresa (entre éstas, estarán incluidas las establecidas para casos de «llamada»).

En otros convenios, sin embargo, su delimitación es mucho más genérica, por lo que se amplían sus posibilidades de utilización («Cuando por razones que la empresa no haya podido prever, la prolongación de la jornada resulte imprescindible para el normal funcionamiento de la Empresa», art. 25 del CC de Gamesa Producciones Aeronáuticas, SA).

b) Se consideran horas extraordinarias por fuerza mayor, las que vengan exigidas por la necesidad de reparar siniestros u otros daños extraordinarios y urgentes, tal como señala el art. 35 ET. No obstante, es frecuente su ampliación a otros supuestos, como la pérdida de materias primas o problemas para su suministro, puesta en marcha o cierre del trabajo de los demás, falta de fluido eléctrico o de fuente de energía¹⁸. En ocasiones se alude a las características del servicio para delimitar los supuestos incluidos dentro de esta categoría («teniendo en cuenta el carácter de servicio esencial a la comunidad que presta Iberdrola», art. 31 del II CC de Iberdrola Grupo; «en caso de riesgo de pérdidas de materias primas», art. 21 del CC de Aceralia Transformados, SA, plantas de Rochapea y Berriplano).

Esta ampliación de los supuestos de fuerza mayor es importante dado que su configuración como tales supone, de acuerdo con la regulación legal, que no se tendrán en cuenta a efectos de la duración máxima de la jornada ordinaria laboral ni para el cómputo del número máximo de las horas extraordinarias autorizadas. En algunos convenios, no obstante, se establecen compromisos en orden a su limitación («La empresa procurará que no se superen doscientas horas al año por empleado. Cuando se supere este límite, la Dirección correspondiente lo justificará ante las Secciones Sindicales», art. 31 del II CC de Iberdrola Grupo).

Como se ha dicho, la delimitación de estos tipos de horas extraordinarias determina su régimen jurídico, existiendo, al respecto, una serie de pautas generales en la negociación colectiva:

¹⁸ Artículo 40 del CC de Telefónica Móviles España, SA, que incluye no solamente los supuestos de reparación de averías o daños ya producidos, sino también los supuestos de subsanación o prevención de los mismos. Por las peculiaridades del servicio, el artículo 42 del CC entre el ente público Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea (AENA) y el colectivo de Controladores de la Circulación Aérea incluye: La atención a vuelos de hospital, de traslados de órganos, de evacuación de heridos, enfermos o accidentados y por otras eventualidades de urgencia vital; la atención a vuelos de estado y por razones de orden público o emergencia determinadas por la autoridad gubernativa; la prevención o reparación de siniestros u otros daños extraordinarios urgentes; artículo 29 del CC de la empresa Nissan Vehículos Industriales, SA.

1. Como regla general, la mayoría de los convenios establecen el compromiso de supresión de las horas extraordinarias habituales o normales (muchos convenios ni siquiera se refieren a ellas); es frecuente el mantenimiento de la realización de las que obedecen a razones de fuerza mayor, y, en cuanto a las estructurales, su realización se suele permitir, aún estableciéndose ciertos límites o condicionándolas a que no quepa la utilización de las distintas modalidades de contratación temporal o parcial. Pero es importante también señalar que en la mayor parte de los convenios no se contempla una reducción del número máximo de horas extraordinarias estructurales que legalmente están autorizadas, es decir, salvo excepciones no se suele prever un número inferior de las 80 horas al año¹⁹.
2. Otro aspecto contemplado en la negociación colectiva es el carácter obligatorio o voluntario para el trabajador de la realización de horas extraordinarias, ya que la ley remite a la regulación convencional de esta materia, al prever el art. 35.4 ET el carácter voluntario de su realización salvo que se pacte en el convenio colectivo su obligatoriedad.

La mayoría de los convenios colectivos mantienen el carácter voluntario de la realización de horas extraordinarias, salvo las que derivan de fuerza mayor que serán obligatorias²⁰. Aunque también en algunos convenios colectivos se establece la obligatoriedad de aquellas horas extraordinarias cuya falta de realización, cuando se produzcan determinadas circunstancias (relacionadas con suministros públicos) pueda ocasionar graves perjuicios a personas o instalaciones (CC de ENAGAS, SA). Con carácter más excepcional, en algún convenio colectivo se recoge la obligatoriedad de realización de las horas extraordinarias de cualquier tipo (CC de la empresa Repsol Investigaciones Petrolíferas, SA, centro de trabajo de Almonte; CC de la empresa Terra Mítica, Parque Temático de Benidorm, SA).

¹⁹ Artículo 33.7 del CC de la empresa Teleinformática y Comunicaciones, SAU, TELYCO; artículo 44 del CC entre AENA y el Colectivo de Controladores de la Circulación Aérea; artículo 43 del CC de la empresa Citroën Hispania, SA (Comercio).

²⁰ Artículo 44 del CC entre AENA y el colectivo de Controladores de la Circulación Aérea;

Se consideran obligatorias todas las horas extraordinarias, salvo las habituales o normales (las que no se corresponden con los supuestos de urgente necesidad o estructurales), en el artículo 29 del CC de la empresa Nissan Vehículos Industriales, SA.

3. Respecto a los mecanismos para la compensación de las horas extraordinarias, sigue siendo la retribución económica la forma más habitual de compensarlas, fijando un incremento retributivo sobre la hora ordinaria de trabajo. Aunque la regulación legal (art. 35 ET) ha establecido que el mínimo retributivo de la hora extraordinaria será la misma cuantía que la hora ordinaria de trabajo²¹, sigue siendo frecuente en la negociación colectiva establecer un incremento que oscila entre el 35% y el 75% del valor de la hora ordinaria (en algún caso, como el CC de la empresa Grupo El Árbol Distribución y supermercados, SAU, en la provincia de León se establece una retribución del 200% del valor de la hora ordinaria).

Es común también el establecer incrementos superiores cuando las horas extraordinarias se realizan durante los períodos de descanso semanal²², así como prever incrementos superiores cuando se opta por la compensación mediante descanso²³. Suele ser igualmente frecuente establecer un incremento retributivo superior cuando las horas extraordinarias se realizan en período nocturno (II CC de Iberdrola Grupo; CC de la empresa Sogecable, SA). En relación con esto último es importante tener en cuenta que el artículo 36 ET prohíbe la realización de horas extraordinarias a los trabajadores nocturnos, pero no impide que se puedan realizar horas extraordinarias durante el período nocturno. A tales efectos, ha de tenerse en cuenta la configuración que realiza el artículo 36 del ET, considerando trabajo nocturno el realizado entre las diez de la noche y las seis de la mañana, en tanto que trabajador nocturno se considerará a aquél que realice normalmente en período nocturno una parte no inferior a tres horas de su jornada diaria de trabajo, así como aquél que se prevea que pueda realizar en tal período una parte no inferior a un tercio

²¹ Previsión legal que sigue, por ejemplo, el artículo 31 del CC de la empresa Terra Mítica, Parque Temático de Benidorm, SA: «Las horas extraordinarias tendrán la misma consideración que las horas ordinarias a efectos de su retribución o compensación con descanso.»; artículo 21 del CC de Aceralia Transformados, SA, plantas de Rochaepa y Berrioplano.

²² Artículo 40 del CC de Telefónica Móviles España, SA; artículo 33.7 del CC de TELYCO.

²³ Se prevé, cuando el trabajador opte por el descanso, una compensación del doble de las horas extraordinarias realizadas en artículo 92 del CC de la empresa Bridgestone/Firestone Hispania, SA; también en artículo 28 del CC de la empresa Neumáticos Michelin, SA, de Lasarte-Oria.

de su jornada de trabajo anual. Así, pues, el trabajador que tenga la consideración de trabajador nocturno no podrá realizar horas extraordinarias, pero un trabajador diurno puede realizar horas extraordinarias durante el período nocturno.

La determinación concreta de la retribución de las horas extraordinarias, una vez fijada la cuantía del incremento retributivo, si éste existe, se suele remitir a las tablas salariales establecidas en el convenio. El módulo utilizado para determinar dicha cuantía es generalmente «el valor de la hora ordinaria de trabajo», pero habrá que acudir a las tablas salariales para ver cual es dicho valor. En este sentido es interesante el CC de la empresa Sogecable, SA, que delimita específicamente el valor de las horas extraordinarias, en función del tipo al que correspondan. Así establece que:

- Con carácter general, las horas extraordinarias se abonarán con un incremento del 75% sobre el salario base correspondiente a cada hora. Se entenderá como salario/hora (módulo de cálculo) el resultado de aplicar la siguiente fórmula: $Sb/hora = [\text{Salario base anual} + \text{complemento voluntario} + \text{complemento dedicación} + \text{complemento especial} + \text{antigüedad (si los tuviere)}] / \text{por el número de horas recogido en el artículo 18 (que determina la jornada)}$.
- Todos aquellos trabajadores que realicen horas extraordinarias en período nocturno (veintidós a seis horas) percibirán el correspondiente complemento por horas extraordinarias del siguiente modo: Cada hora extraordinaria se abonará con un incremento del 100% sobre el salario base/hora. Siendo éste: $Sb/hora = [\text{Salario base anual} + \text{complemento voluntario} + \text{complemento dedicación} + \text{complemento especial} + \text{antigüedad (si los tuviere)}] / \text{por el número de horas recogido en el artículo 18}$.
- Las horas extraordinarias realizadas en días festivos y domingos serán abonadas con un recargo del 100% sobre el salario base/hora. A estos efectos, el salario base/hora se determinará de la forma siguiente: $Sb/hora = [\text{Salario base anual} + \text{complemento voluntario} + \text{complemento dedicación} + \text{complemento especial} + \text{antigüedad (si los tuviere)}] / \text{por el número de horas recogido en el artículo 18}$.

La compensación por descanso, incentivada desde la regulación legal, parece plantear dificultades en la práctica para la empresa a la hora de determinar cuándo y cómo se harán efectivos dichos descansos, lo que, unido al interés del trabajador por la retribución económica, hace que no se haya avanzado mucho en la negociación colectiva en la regulación de estos mecanismos compensatorios de la realización de horas extraordinarias que tienen la finalidad de desincentivar su realización como medida de apoyo al empleo.

No obstante, hay convenios colectivos que, dentro del compromiso de creación de empleo, establecen claramente la opción del descanso compensatorio, con carácter de obligatoriedad en algunos casos²⁴, como cláusulas de preferencia en otros, y frecuentemente la opción entre compensación económica o en descanso se deja al trabajador²⁵, siempre o cuando las circunstancias del servicio lo permitan²⁶.

Son significativos también algunos convenios que, minoritariamente, establecen tres formas alternativas de retribución o compensación de las horas extraordinarias: complemento económico, compensación horaria y descanso más complemento económico (CC de ENAGAS, SA; CC de la empresa Unión FENOSA, SA, zona centro).

4. En cuanto a la participación de la representación de los trabajadores en el control de las horas extraordinarias, en muchos convenios se prevé la obligación de la empresa de comunicar periódicamente a la representación colectiva de los trabajadores el número de horas extraordinarias realizadas y las causas que las justifican²⁷.

No obstante, sigue habiendo también un número importante de convenios en los que no se prevé ningún mecanismo de control, ni tan siquiera de información de los representantes.

²⁴ Artículo 26 del CC de la empresa Fujitsu ICL España, SA; artículo 28 del CC de la empresa Neumáticos Michelin, SA, de Lasarte-Oria; artículo 54 del CC de Mercedes Benz España, SA.

²⁵ Artículo 25 del CC de Gamesa Producciones Aeronáuticas, SA; artículo 92 del CC de la empresa Bridgestone/Firestone Hispania, SA; artículo 18 del CC de la empresa Aceralia Transformados, SA, plantas de Lesaca, Salían y Legasa.

²⁶ Artículo 12 del CC de unión Española de Explosivos y otras empresas de su grupo.

²⁷ Artículo 28 del CC de la empresa Neumáticos Michelin, SA, de Lasarte-Oria; artículo 18 del CC de la empresa Aceralia Transformados, SA, plantas de Lesaca, Salían y Legasa; artículo 31 del II CC de Iberdrola Grupo.

2.5. Descansos y permisos

Son escasas las previsiones convencionales en relación con los descansos diarios o semanales. Respecto a los primeros, la principal regulación convencional es la relativa al descanso dentro de la jornada continuada en cuanto a su duración (15 minutos, 20 ó 30) y a su consideración o no como tiempo de trabajo efectivo, temas a los que ya se aludió antes. En cuanto a los descansos semanales, los convenios regulan esta cuestión en relación con la fijación del horario y del calendario laboral, al igual que ocurre respecto a las fiestas laborales, temas que son típicos de la negociación empresarial.

No obstante, la progresiva regulación de sistemas de organización del trabajo basadas en una ordenación flexible e irregular del tiempo de trabajo, afecta a la determinación de los períodos de descanso diarios y semanales, de forma que se introducen en el convenio previsiones de prolongación de la jornada diaria o de prolongación de la jornada semanal a los días de descanso (previsiones, por ejemplo, sobre un determinado número de sábados como días laborales, CC de la empresa Mercedes Benz España, SA), lo que se permite en la regulación legal siempre que se respeten los mínimos de derecho necesario indispensables.

Las figuras más destacadas en la regulación de los convenios colectivos son los relativos al descanso anual, las vacaciones, y a los permisos, retribuidos o no, respecto a los cuales aparecen previsiones detalladas en casi todos los convenios.

2.5.1. Vacaciones

Los convenios colectivos empresariales regulan de manera generalizada el período de vacaciones anuales. En virtud del mandato constitucional, *ex* artículo 40.2 CE, a los poderes públicos de garantizar el descanso necesario mediante la limitación de la jornada y las vacaciones periódicas retribuidas, el ET regula en el artículo 38.1 el derecho de los trabajadores a un período de vacaciones anuales retribuidas, cuya duración no podrá ser en ningún caso inferior a 30 días naturales. Siendo ésta una norma de derecho necesario relativo, norma mínima de obligado respeto, el convenio colectivo puede regular el disfrute de las vacaciones anuales mejorando esta regulación legal.

Los aspectos a los que los convenios colectivos dedican básicamente la regulación, en el tema de las vacaciones, son los relativos a la determinación de una serie de aspectos sustanciales y procedi-

mentales como, entre otros, la fijación de su duración, la posibilidad de fraccionamiento de su disfrute, el momento o periodo en que podrán ser ejercitadas determinando el calendario de vacaciones para todo el personal, su cómputo y las posibilidades de interrupción y la cuantía de la remuneración.

Respecto a la duración de las vacaciones, mayoritariamente los convenios colectivos establecen el mínimo legal de treinta días naturales²⁸, aunque es cada vez más frecuente que este cálculo se realice en días laborales, fijando la duración de las vacaciones entre 22 y 28 días laborales²⁹; a veces, para mayor clarificación, se utilizan los dos sistemas, fijando el cómputo en días naturales y estableciendo su equivalencia en días laborales³⁰.

En algunos convenios se prevén días complementarios de vacaciones por antigüedad (art. 21 del CC de Citroën Hispania, SA, que establece el derecho de días laborales de vacaciones por antigüedad, que se generará a partir del tercer año desde la fecha de ingreso, con arreglo a un baremo que reconoce el derecho a un día más de vacaciones por cada tres años de antigüedad vencidos³¹; art. 23 del CC de Sie-

²⁸ Artículo 33 del CC de la empresa Saneamientos de Córdoba, SA (SADECO); artículo 39 del CC del Grupo Cruzcampo, SA, Fábrica de Sevilla; artículo 40 del CC de la empresa Praxair España, SA, Praxair Producción España, SA, Praxair Soldaduras, SA y Praxair Euroholding; artículo 36 del CC de la empresa Servicios y Maquinaria Duro Felguera, SA; artículo 53 del CC de la empresa Mercedes Benz España, SA; artículo 20 del CC de la empresa Ibermática, SA; artículo 7 del CC de la empresa Thyssen Botticher, SA; artículo 20 del CC de la empresa Financiera Maderera, SA; artículo 32 del CC de la empresa McDonald's Sistemas de España, INC, (centros de trabajo de la provincia de Barcelona).

²⁹ Artículo 20 del Acuerdo Marco para el personal de Altadis, SA y Logista, SA; artículo 22 del CC de la empresa Sogecable, SA; artículo 13 del CC de la empresa Auto-transporte Turístico Español, SA (ATESA); artículo VII.1 del CC de la empresa Petroquímica Española, SA (PETRESA).

³⁰ Artículo 12 del CC de la empresa Talleres Protegidos Gureak, SA; artículo 23 del CC del CC de la empresa Katea Lantegiak, SL; CC de Construcciones Aeronáuticas, SA (CASA).

³¹ A efectos del reconocimiento de estos días complementarios de vacaciones por antigüedad, el CC de Citroën Hispania, SA distingue según la fecha de ingreso del trabajador en la empresa, de forma que mientras los trabajadores ingresados con posterioridad al 22 de marzo de 1995 tendrán derecho hasta un máximo de 5 días laborales de vacaciones complementarias, a los trabajadores ingresados antes del 23 de marzo de 1995 se les reconoce hasta un máximo de 7 días, con la posibilidad de que, salvo indicación en contrario del interesado, los días sexto y séptimo de vacaciones complementarias sean sustituidos por el importe de uno o dos días de su retribución individual de convenio más complemento de antigüedad o promedio de los doce últimos meses de las comisiones por ventas.

mens, SA, que también prevé un día más de vacaciones por cada cinco años de antigüedad en la empresa, hasta el tope de 20 años de servicio, derecho no reconocido al personal de nuevo ingreso, desde 1 de enero de 1990 para Organización y Venta y desde 1 de enero de 1997 para Fábricas; art. 89 del III CC de AENA, que reconoce un día laborable más de vacaciones a partir de los veinte años de servicio y uno más por cada cinco años de servicio cumplidos desde los veinte; art. 18 del CC de la empresa Robert Bosch España Fábrica Aranjuez, SA).

Es también generalizado que los convenios colectivos determinen unos criterios en cuanto a la posibilidad de fraccionamiento de las vacaciones: viene siendo cada vez más habitual que el trabajador pueda fraccionar el disfrute de sus vacaciones en dos o más períodos, siempre que se respete, tal como impone el Convenio núm. 132 OIT, un período mínimo de dos semanas de descanso ininterrumpido. Pero, junto a ello, muchos convenios establecen la obligación de descansar un número de días continuados (art. 30 del CC de la empresa Fujitsu España, SA, que prevé que puedan fraccionarse en dos períodos, sin que en ningún caso uno de ellos sea inferior a cinco días laborables de una misma semana; art. 35 del CC de la empresa Terra Mítica, Parque Temático de Benidorm, SA, que establece que «las vacaciones podrán disfrutarse de forma ininterrumpida o bien dividirse en dos o más períodos, sin que dichos períodos puedan tener una duración inferior a diez días, salvo acuerdo individual en contrario»; hasta en tres períodos se puede fraccionar el disfrute de las vacaciones, según el art. 89 del III CC de AENA).

En cualquier caso, las posibilidades de distribución de las vacaciones pueden variar en función del servicio al que estén adscritos los trabajadores (así, el art. 22 del CC de la empresa Teleinformática y Comunicaciones— TELYCO prevé con carácter general que se puedan distribuir en dos períodos, uno de los cuales ha de ser de veinte días mínimos; no obstante, para el personal de las Tiendas Telefónica las opciones son mayores, pudiendo distribuir las en un solo período de treinta días, o en dos períodos sujetos a varias posibilidades: período largo de 24 días más período corto de 6 días, período largo de 20 días con período corto de 10 días, dos períodos de 15 días, o tres períodos de 10 días).

Respecto a la determinación del momento de disfrute de las vacaciones, el artículo 38.2 ET establece que «el período o períodos de su disfrute se determinará de común acuerdo entre el empresario y el trabajador, de conformidad con lo establecido en su caso en los convenios colectivos sobre planificación anual de las vacaciones». En este

sentido, los convenios de empresa son el ámbito idóneo para llevar a cabo dicha planificación. La mayoría de los convenios se refieren a la obligación de disfrute de las vacaciones durante el año natural correspondiente³², pero, además, en muchos casos se fija una fecha para el disfrute preferente de las mismas, que suele coincidir con el período estival (entre los meses de junio y septiembre)³³, siempre de acuerdo con las necesidades del servicio (el art. 89 del III CC de AENA establece que las vacaciones se concederán de 1 de abril a 31 de octubre, salvo que por acuerdo entre la empresa y el trabajador se convenga su disfrute en otro período del año; no obstante, en los centros de trabajo de carácter estacional, la empresa podrá excluir como período vacacional aquel que considere de mayor actividad aeronáutica o aeroportuaria en el centro, previa consulta con la representación laboral).

Como regla general se establece el acuerdo entre el trabajador y la empresa para la determinación del período vacacional, utilizándose como criterio de solución de discrepancias entre trabajadores de la misma ocupación o familia de ocupaciones la rotación anual en los turnos de vacaciones (art. 98 del III CC de AENA). También suelen establecerse en los convenios procedimientos concretos para la determinación de este período de vacaciones en los casos en que existan discrepancias entre trabajador y empresario, sin perjuicio de que estas discrepancias puedan ser resueltas por la jurisdicción competente, mediante procedimiento preferente y sumario (art. 38.3 ET).

En este sentido, los mecanismos arbitrados en la negociación colectiva pueden ser variados, entre otros:

- El CC de Fujitsu ICL España, SA, prevé, por ejemplo, que en caso de desacuerdo entre empresario y trabajador correspon-

³² En algunos casos se contempla, como excepción, aquellos supuestos en que estuviera previsto disfrutar de parte de las vacaciones durante el mes de diciembre y llegado el momento no pudieran realizarse como consecuencia de enfermedad o necesidades del servicio, en cuyo caso se admite el disfrute de las mismas durante el mes de enero siguiente, o, de forma muy excepcional, ampliando el plazo hasta el mes de marzo, CC de la empresa Gas Natural SDG, SA (Barcelona).

³³ Artículo 21 del CC de Siemens Hispania, SA,: «el período de vacaciones se establecerá preferentemente en los meses de julio y agosto. Cuando las necesidades del servicio impidan disfrutar de las vacaciones en los meses citados, se concederá obligatoriamente en los meses de junio o septiembre». También CC de Allianz Seguros y Reaseguros, SA; CC de Antena 3 Televisión, SA; CC de Equipos Nucleares, SA. Del 1 de abril al 31 de octubre, establece como período preferente de vacaciones el III CC de la entidad pública empresarial Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea (AENA).

derá a cada una de las partes elegir las fechas de uno de los períodos de disfrute, salvo que las fechas elegidas por el trabajador, al ser coincidentes con las de otros trabajadores, afecten negativamente al desarrollo de la actividad, en cuyo caso deberá establecerse un sistema coordinado de fechas de disfrute de las vacaciones.

- Otros convenios prevén en caso de desacuerdo el sometimiento a la Comisión Mixta de interpretación y seguimiento del Convenio (art. 10 del CC de la empresa Allianz Seguros y Reaseguros, SA).
- Algunos convenios establecen unas condiciones específicas para la distribución de los turnos de vacaciones: se prevé que no puedan coincidir en períodos de vacaciones determinadas categorías de trabajadores, en supuestos de coincidencia de intereses se prevé la utilización del sistema de turnos (preferencia de aquellos trabajadores que no hayan disfrutado ese período el año anterior: art. 13 del CC de Aceralia Transformados, SA, plantas de Lesaca, Salían y Legasa; art. 27 del CC de Telefónica Móviles España, SA) unido, a veces, a otros criterios, como la preferencia de los períodos cortos sobre los largos (art. 22 del CC de Teleinformática y Comunicaciones— TELYCO) o la antigüedad del trabajador (art. 17 del CC de las compañías Zurich España, Compañía de Seguros y Reaseguros, SA y Zurich, Compañía de Seguros y Sobre la Vida, Sucursal en España de Compañía Suiza).
- En otros casos, la determinación de los períodos de vacaciones no se realizan por acuerdo entre empresario y trabajador, sino que el convenio prevé el mutuo acuerdo entre los trabajadores, pero ante la imposibilidad de éste es la empresa quien decide (art. 18 del CC de la empresa Aceralia Transformados, SA, plantas de Rochapea y Berrioplano, que gráficamente señala: «Siendo necesaria una perfecta coordinación de todos los puestos de trabajo, es preciso ponerse mutuamente de acuerdo para no tener que recurrir a imposiciones. En caso de manifiesta imposibilidad de llegar a un acuerdo, deberá someterse la cuestión a criterio del Mando directo, quien decidirá definitivamente»).

Una cuestión importante, regulada en la mayoría de los convenios colectivos, es la posibilidad de que el calendario de vacaciones ya establecido (que debe ser conocido por el trabajador con dos meses de

antelación, como dispone la legislación vigente, aunque a veces este mínimo se supera) pueda sufrir modificaciones derivadas de las necesidades del servicio o de la actividad productiva. En relación a ello, muchos convenios prevén esta posibilidad de modificación, reconociendo el derecho del trabajador a disfrutar de los días correspondientes en otros períodos que serán determinados por acuerdo con la empresa³⁴; pero otros convenios suelen establecer unos mecanismos compensatorios o indemnizatorios del perjuicio causado al trabajador³⁵.

Una cuestión problemática, mayoritariamente tratada en los convenios colectivos es la relativa a la incidencia que respecto del disfrute de las vacaciones puedan tener las situaciones de incapacidad temporal o maternidad. La jurisprudencia tradicionalmente ha mantenido que no interrumpe el período de vacaciones aunque durante su disfrute el trabajador quede en situación de incapacidad temporal, y que tampoco queda afectado el período de vacaciones por situaciones de maternidad cuando se produzca coincidencia entre el disfrute de las vacaciones y el permiso por maternidad (aunque esta última situación es más fácil de prever, por lo que normalmente es tenida en cuenta por la trabajadora a la hora de determinar su período de vacaciones). En la negociación colectiva de empresas las prácticas al respecto son variadas:

- En muchos convenios se contemplan estas situaciones, pactando como mejora para el trabajador la suspensión del disfrute del período vacacional cuando el trabajador se vea afectado

³⁴ Artículo 10 del CC de la Allianz, Seguros y Reaseguros, SA.

³⁵ Por ejemplo, el artículo 91 del CC de la empresa Bridgestone/Firestone Hispania, SA prevé que el trabajador sea «indemnizado por los perjuicios económicos estrictos causados, y debidamente justificados»; artículo 16 del CC de la empresa Unión Española de Explosivos, que establece una compensación económica por día disfrutado fuera del período estival que se hubiera pactado; artículo 12 del CC de la empresa Talleres Protegidos Gureak, SA, que prevé como compensación el derecho a disfrutar de un día más de vacaciones; artículo 9 del CC de la empresa Hormigones y Morteros Preparados, SA, que establece una compensación económica de 25.000 pesetas por este cambio, siempre que entre la fecha inicial prevista de disfrute y la fecha real haya como mínimo una variación de 15 días; artículo VII.1 del CC de Petroquímica Española, SA— PETRESA, que establece que «si una vez iniciado el disfrute de vacaciones, la empresa, por razones de urgente necesidad, requiriese los servicios de un trabajador y éste en ejercicio de su voluntad de decisión aceptase acudir al trabajo, percibirá, aparte de la retribución del día trabajado, una cantidad de 3.500 pesetas brutas/21,04 euros por día de interrupción de las vacaciones, así como los gastos que se hubieran podido ocasionar por reservas de viaje, hoteles, etc., debidamente justificados. Igual tratamiento se dará en el caso de que el trabajador sea requerido por la empresa dentro de los tres días anteriores al inicio de las vacaciones autorizadas».

tado por situaciones de IT o Maternidad (art. 24 del CC de Informática y Comunicaciones, SAU— TELYCO; art. 20 del CC de Uralita Comercial, SA), aunque en ocasiones se suelen establecer ciertas condiciones o límites (art. 24 del CC de Gamesa Producciones Aeronáuticas, SA, que prevé la modificación del disfrute de las vacaciones inicialmente planificado si la situación de IT se produce en los 90 días anteriores al inicio previsto de las vacaciones, entendiéndose referida la posibilidad de cambio a los días coincidentes entre la situación de IT y el período previsto de disfrute vacacional; art. 16 del CC de Unión española de Explosivos o art. 22 del CC de Fertiberia, SA, o art. 15 del CC de Endesa Cogeneración y Renovables, SA, que establecen la suspensión del disfrute de las vacaciones únicamente durante el tiempo de hospitalización).

- Otras veces, estas mejoras se prevén solamente para las situaciones de incapacidad temporal derivadas de contingencias profesionales (accidentes de trabajo y enfermedad profesional) o de maternidad, pero no para las situaciones de IT derivada de enfermedad común, salvo que se haya necesitado hospitalización (art. 12 del CC de la empresa Talleres Protegidos Gureak, SA, que reconoce la suspensión de las vacaciones y su disfrute en otro momento cuando el trabajador en el inicio de las mismas se encuentre en situación de IT derivada de accidente de trabajo que haya ocurrido en el centro de trabajo o en desplazamientos realizados dentro de la jornada, o cuando al inicio o durante el disfrute de las vacaciones la trabajadora se encontrase en situación de maternidad, pero no se interrumpirá el cómputo de las vacaciones cuando se cause alta en IT estando el trabajador disfrutando ya de las mismas; art. 23 del CC de Katea Lantegiak,SL).
- Con carácter mayoritario, los convenios colectivos guardan silencio al respecto, por lo que estas situaciones no interrumpirán el disfrute de las vacaciones³⁶.

³⁶ CC de la empresa Tetra Pak Hispania, SA; CC de la empresa Neumáticos Michelín, SA, de Lasarte-Oria; CC de la empresa Macosa Elevación, SA; CC de Zurich España, Compañía de Seguros y Reaseguros, SA; CC de Seguriber, Compañía de Servicios Integrales, SA; CC de Telefónica Móviles España, SA; CC de la empresa Nissan Vehículos Industriales, SA; II CC de Iberdrola Grupo; CC de la empresa Valeo Iluminación, SA; CC de la Empresa Nacional Santa Bárbara de Industrias Militares, SA).

- En algunos convenios la posibilidad de interrupción por situaciones de IT o maternidad no se reconoce expresamente, salvo por acuerdo individual en contrario (art. 35 del CC de Terra Mítica, Parque Temático de Benidorm, SA).
- También hay convenios en los que, pese a no producirse la interrupción de las vacaciones, se establece la obligación del trabajador de comunicar estas situaciones a efectos del correspondiente derecho a las retribuciones complementarias que por tales motivos se hayan establecido en el convenio (art. 91 del CC de la empresa Bridgestone/Firestone Hispania, SA; CC de la empresa Ertoil, SA, centro de trabajo Refinería La Rábida).

Otra cuestión que suele estar regulada normalmente en la mayoría de los convenios es la relativa a la retribución de las vacaciones. Se especifican cuáles son los elementos salariales que habrán de tomarse en consideración para determinar la retribución correspondiente al período vacacional, siendo el criterio normal que se tengan en cuenta junto al salario base algunos complementos salariales, incluyendo tanto las partidas fijas (complementos de puesto de trabajo) como las variables (complementos de cantidad y calidad), aunque hay mucha diversidad en los distintos convenios colectivos:

- En ocasiones se determinan cuales son los complementos concretos que habrán de ser tenidos en cuenta («una mensualidad de salario base, antigüedad consolidada, complemento personal garantizado y plus de puesto», según el CC de la empresa Hormigones y Morteros Preparados, SA; «el sueldo bruto más la antigüedad y los pluses de peligrosidad, turnicidad, nocturnidad y brigadas», según. 40 del CC de Petróleos de Norte, SA— PETRONOR; «retribución salarial del convenio incluso el incentivo, más el complemento de antigüedad, y el de Jefe de equipo, en su caso», según art. 12 del CC de Macosa Elevación, SA; «salario que realmente venga percibiendo el trabajador en jornada ordinaria de trabajo, salvo primas de producción», según art. 23 del CC de Katea Lantegiak, SL).
- Otras veces se determina el promedio obtenido por el trabajador por todos los conceptos en un período determinado anterior al disfrute de las vacaciones (art. 12 del CC del Hospital de Cruz Roja Española de Gijón; art. 30 del CC de Santana-Motor, SA y Santana-Motor Andalucía, SL; art. 7 del CC

de Thyssen Boettcher, SA; art. 36 del CC de Servicios y Maquinaria Duro Felguera, SA).

- También se establece por referencia al salario correspondiente a la jornada ordinaria de trabajo, con todos los conceptos que se incluyan en la misma (art. 6 del CC de la empresa European Bilk Handling Installation, SA; art. 30 del CC de Seguriber, Compañía de Servicios Integrales, SA).

Por último, hay que señalar también que un número creciente, aunque no muy amplio, de convenios colectivos regulan la denominada «bolsa de vacaciones». Este beneficio consiste en el pago de una determinada cuantía, cuyo importe varía de unos convenios a otros, que se hará efectiva en la época de disfrute de las vacaciones con la finalidad de compensar este disfrute fuera de las fechas que se prevén preferentes en el convenio o en el calendario laboral fijado en la empresa. También, en otros casos, con esta «bolsa de vacaciones» se trata de ayudar a sufragar los mayores gastos que se producen al disfrutar el período vacacional en una determinada fecha que se establece como preferente.

2.5.2. Permisos retribuidos y no retribuidos

El artículo 37.3 ET regula el derecho de los trabajadores a ausentarse justificadamente del puesto de trabajo por un período de tiempo normalmente breve, con derecho a mantener la retribución correspondiente. Son permisos retribuidos a favor de los trabajadores cuando concorra el hecho causante que está legalmente previsto. La regulación legal tiene el carácter de regulación mínima, de derecho necesario por lo que la negociación colectiva puede mejorarla. En este sentido, la mayoría de los convenios colectivos analizados se ocupan de esta materia, poniendo de manifiesto que aunque la misma es objeto también de regulación en los convenios sectoriales, su ámbito típico es el de los convenios de empresa.

Pero hay que señalar también que junto a los permisos retribuidos los convenios colectivos empresariales también regulan otros permisos no retribuidos. Los primeros, como se ha dicho, están reconocidos en el artículo 37.3 ET, por lo que su regulación legal ha de ser necesariamente respetada por la negociación colectiva, que aborda esta materia, por tanto, con la finalidad normalmente de mejorar y ampliar los supuestos legales. En cualquier caso, los convenios colectivos han de respetar sus características legales: su carácter retribuido, su carácter causal (deben obedecer a un motivo específico que esté pre-determinado) y la necesidad de preaviso y justificación.

Por lo que se refiere a los permisos no retribuidos, siendo éstos una materia que no es contemplada por la ley, su tratamiento es esencialmente convencional, de forma que el convenio colectivo podrá, no solamente fijar los supuestos concretos, sino determinar sus perfiles y características básicas.

*Permisos retribuidos

En relación con los permisos retribuidos, los convenios colectivos llevan a cabo una función de mejora y de complementación de la regulación legal. Generalmente, los convenios suelen recoger los supuestos contemplados en el artículo 37.3 ET, añadiendo algunos motivos no previstos legalmente y configurando con mayor detalle y previsión muchos de los permisos que el ET prevé, ampliando, en muchos casos, la duración establecida legalmente. Sistemáticamente, estos permisos y licencias suelen aparecer en los convenios junto con la regulación del tiempo de trabajo, pero todavía en muchos casos se contemplan junto con la regulación de las excedencias, probablemente como reminiscencia de la regulación de las antiguas Ordenanzas Laborales o Reglamentaciones laborales.

En relación con estas interrupciones de la prestación laboral sin pérdida del salario, las características básicas con las que se regulan en los convenios colectivos serían:

- Es frecuente que se amplíe la duración de muchos de los supuestos legales de ausencias retribuidas, como es típicamente el caso del permiso por razón de matrimonio (16, 17, 20 días) y por razón de nacimiento de un hijo o adopción (4 días laborales o hasta 5 si hay gravedad o por fallecimiento de padres, padrastro, abuelos e hijos, incluso políticos, cónyuge, suegros, nietos, hermanos y hermanos políticos³⁷. Se contempla la posibilidad de ampliación de estos supuestos si fuera necesario el desplazamiento del trabajador.
- También se vienen contemplando con más detalle los permisos reconocidos en caso de enfermedad grave de familiares, tanto por consanguinidad como por afinidad (padres, padrastros, padres políticos, abuelos, cónyuge, hijos y hermanos).

³⁷ Artículo 8 del CC de European Bulk Handling Installation, SA; artículo 33 del CC de V-2 Complementos auxiliares, SA; artículo 30 del CC de Retevisión I, SA; artículo 13 del CC del Hospital de Cruz Roja Española de Gijón.

- Se vienen incluyendo en los últimos años algunas causas no previstas legalmente, como el matrimonio de padres, hijos, hermanos, incluso políticos, Primera Comuni3n y Bautizo de hijos y nietos³⁸.
- Viene siendo tambi3n cada vez m3s frecuente incluir dentro de estos permisos el tiempo necesario de asistencia y consulta m3dica de especialistas de la Seguridad Social, cuando coincida con el horario de trabajo de prescripci3n de la consulta por el facultativo correspondiente³⁹.
- Tambi3n suelen incluirse, dentro de los supuestos de cumplimiento inexcusable de un deber de car3cter p3blico o personal que se reconocen legalmente, junto al ejercicio del sufragio activo, las citaciones de Juzgados, Comisarías, Gobiernos Civiles o Militares, expedici3n o renovaci3n del DNI, NIE, pasaporte, carnet de conducir, certificados o registros en centros oficiales, requerimientos o trámites notariales...⁴⁰.
- Es tambi3n frecuente la inclusi3n de permisos retribuidos por razones formativas o educativas. As3 suelen incluirse por el tiempo establecido para disfrutar de los derechos educativos generales y de formaci3n profesional en los supuestos y formas que regulen las disposiciones vigentes, o, m3s concretamente, por exámenes del trabajador para la obtenci3n de un t3tulo oficial, previa presentaci3n de justificante de matr3cula y de participaci3n en los mismos⁴¹.
- Suelen incluirse igualmente los supuestos de maternidad y lactancia, en los t3rminos previstos en la legislaci3n general.

³⁸ Artículo 8 del CC de European Bulk Handling Installation, SA.

³⁹ Artículo 25 del CC de Braun Espa3ola, SA (centros de trabajo de la provincia de Barcelona); art3culo 8 del CC de European Bulk Handling Installation, SA; art3culo 13 del CC del Hospital de Cruz Roja de Gij3n

⁴⁰ Artículo 8 del CC de la Orquesta Sinf3nica del Principado de Asturias; art3culo 26 del CC del personal laboral del Hospital Monte Naranco del Principado de Asturias; art3culo VII.2 del CC de Petroquímica Espa3ola, SA (PETRESA).

⁴¹ Artículo 47 del CC de Seguriber, Compañía de Servicios Integrales, SA; art3culo 36 del CC de la ONCE; art3culo 33 del CC de V-2 Complementos Auxiliares, SA, que, de forma m3s detallada, prevé que para la formaci3n personal y profesional del trabajador, los trabajadores tendr3n derecho a permisos necesarios para concurrir a exámenes oficiales o que figuren en el BOE, preferencia para elegir turno de trabajo cuando curse estudios, adaptaci3n de la jornada ordinaria de trabajo para la asistencia a cursos de formaci3n profesional y concesi3n del permiso oportuno para la formaci3n profesional con reserva del puesto de trabajo.

- En algunos convenios se prevén licencias retribuidas por asuntos particulares (art. 37 del CC de la ONCE: hasta cinco días por años naturales que no podrán ser acumulados a los días de vacaciones y cuya retribución comprenderá exclusivamente el salario base y el complemento por antigüedad y desempeño)⁴².
- Uno de los temas más novedosos se refiere al reconocimiento de las parejas de hecho a los efectos de estos permisos retribuidos. En la mayoría de los convenios que contemplan estas situaciones se habla genéricamente de las parejas de hecho, pero algunos se refieren específicamente a «parejas de hecho, indistintamente de cual sea el sexo de sus componentes»⁴³. Se pone de manifiesto con ello que la negociación colectiva, aún partiendo de la inercia que normalmente la caracteriza, ha sabido en algunos temas anticiparse al sistema legal y responder a las características actuales de la sociedad⁴⁴. Muchos convenios simplemente efectúan este reconocimiento de las parejas de hecho, pero otros exigen que quede debidamente acreditado por un organismo oficial que dicha situación de convivencia viene existiendo, requiriéndose o no un período mínimo de convivencia ininterrumpida⁴⁵.
- En algunos convenios colectivos se regula el procedimiento para el reconocimiento de este derecho, estableciendo plazos para la solicitud de las licencias (con excepción de las situaciones de urgencia) y previendo la preferencia de la licencia que tenga atribuida una mayor duración para aquellos casos en que se superpongan simultáneamente distintas causas de licencia⁴⁶.

También, en algunos casos, se determina el salario que corresponderá al trabajador por estos días de permisos («Las licencias se

⁴² Artículo 23 del CC de Sogecable, SA; artículo VII. 2 del CC de Petroquímica Española, SA (PETRESA).

⁴³ Artículo 24 del CC de Katea Lantegiak, SL.

⁴⁴ Artículo 8 del CC de European Bulk Handling Installation, SA; artículo 21 del CC de Financiera Maderera, SA.

⁴⁵ Artículo 25 del CC de Braun Española, SA (Barcelona); artículo 59 del CC de Mercedes Benz España, SA.

⁴⁶ Artículo 37 del CC de Transformación Agraria, SA (TRAGSA); artículo 25 del CC de Braun Española, SA (Barcelona), artículo 26 del CC del personal laboral del Hospital Monte Naranco del Principado de Asturias.

abonarán tomando como módulo el salario de puesto de trabajo y los complementos personales, no los complementos de puesto de trabajo ni los de calidad y cantidad», art. 25 del CC de Braun Española, SA centros de trabajo de Barcelona)⁴⁷.

*Permisos no retribuidos

Se trata de supuestos en los que se reconoce al trabajador el derecho a ausentarse por un período de tiempo breve, sin que esto pueda constituir un incumplimiento, pero sin que tampoco el empresario tenga obligación de retribuir dichos períodos.

Los supuestos más frecuentes en la negociación colectiva se refieren a lo que suele denominarse «permiso por asuntos propios», que generalmente consiste en el derecho al disfrute de tres días al año de permiso sin retribución alguna, que puede ser ampliable incluso en ciertos casos hasta 30 días⁴⁸, aunque a veces se condiciona el disfrute de este derecho a las necesidades del servicio y otras veces se exige que el trabajador acredite un mínimo de antigüedad en la empresa⁴⁹.

Es relevante también la regulación de las «licencias sin sueldo» que se reconocen a trabajadores que acrediten una determinada antigüedad en el empresa, inferior a los 5 años exigidos en el ET para la «excedencia por asuntos propios», que normalmente tiene una duración entre un año y tres meses. Estos supuestos se sitúan a medio camino entre las suspensiones del contrato o excedencias forzosas y las voluntarias, ya que se configuran como un derecho del trabajador por motivos personales que lleva consigo, sin embargo, el derecho a la reserva del puesto de trabajo sin retribución alguna, pero que generalmente no computan el tiempo de esta licencia a efectos de la anti-

⁷ Artículo 36 del CC de la ONCE: «En lo que respecta a los agentes vendedores, la retribución de los permisos contemplados en el presente artículo comprenderá exclusivamente el salario base y el complemento por antigüedad y desempeño, ello sin perjuicio del abono de las comisiones devengadas en el caso de que tales permisos no les ocupen la totalidad de la jornada diaria de trabajo, cuando así se prevea en este Convenio colectivo».

⁴⁸ Artículo 48 del CC de Petróleos del Norte, SA (PETRONOR); artículo 8 del CC de European Bulk Handling Installation, SA; artículo 23 del CC de Sogecable, SA.

⁴⁹ Artículo 36 del CC de V-2 Complementos Auxiliares, SA: «Los trabajadores que lleven como mínimo dos años en la empresa, podrán solicitar permiso sin sueldo, previo informe de los representantes de los trabajadores. Estos permisos no serán superiores a 15 días naturales»; artículo 37 del CC de la ONCE; artículo 16 del CC del Hospital de Cruz Roja de Gijón

güedad del trabajador⁵⁰(véase, por ejemplo, art. 35 del CC de la ONCE: «El personal que haya cumplido al menos un año de servicios efectivos podrá solicitar licencia sin sueldo por un plazo no superior a tres meses cada dos años, pudiendo disfrutarse un máximo de tres licencias anuales de duración inferior a diez días naturales. No obstante lo anterior, y por razones verdaderamente excepcionales, podrán concederse licencias sin sueldo de duración no superior a un año. Cuando la licencia no retribuida supere los quince días naturales de duración tendrá los efectos de una excedencia con reserva del puesto de trabajo, si bien no se computará a efectos de antigüedad. Las licencias serán solicitadas con antelación suficiente y serán concedidas si lo permiten las necesidades del servicio»).

En realidad, estos supuestos podrían estar enmarcados dentro de lo previsto en el artículo 46.6 ET, que prevé la posibilidad de que la situación de excedencia pueda extenderse a otros supuestos colectivamente acordados, con el régimen y los efectos que en el propio convenio colectivo se prevean. De forma que queda enteramente a disposición de la regulación convencional la posibilidad de establecer nuevos supuestos de interrupción de la prestación de servicios del trabajador y de la obligación de retribución, llámese excedencia, permisos o licencias, con o sin reserva del puesto de trabajo, con o sin cómputo de la antigüedad, y sometido a la duración, condiciones y requisitos que se hayan pactado en el convenio colectivo.

⁵⁰ Artículo 28 del CC de Retevisión I, SA: «Sin derecho al abono de retribución alguna y por una sola vez al año, y siempre que las necesidades del servicio lo permitan, el trabajador podrá solicitar por un plazo no superior tres meses este tipo de licencia, la cual podrá ser suspendida en cualquier momento por imperiosas necesidades del servicio. El tiempo de licencia no computará a efectos de antigüedad cuando la duración exceda de un mes»; artículo 35 del CC de Transformación Agraria, SA (TRAGSA): «En caso extraordinario, debidamente acreditado, se concederá licencia por el tiempo que sea preciso, sin percibo de haberes e incluso con el descuento del tiempo de licencia a efectos de antigüedad»; artículo 16 del CC del Hospital de Cruz Roja de Gijón; artículo VII.3 del CC de Petroquímica Española, SA (PETRESA).

Sí se reconoce en estos casos el derecho a la reserva del puesto de trabajo en otros convenios colectivos, como prevé, por ejemplo, el artículo 23 del CC de Sogecable, SA.

XII. SEGURIDAD, SALUD Y AMBIENTE DE TRABAJO: LA GESTIÓN COLECTIVA DE LOS RIESGOS PROFESIONALES EN EL HORIZONTE DE UNA POLÍTICA DE FOMENTO DE LA «CALIDAD DE CLIMA»

1. PANORÁMICA GENERAL: DE LA EVITACIÓN DEL RIESGO A LA «CALIDAD DE VIDA»

No cabe duda de que entre los múltiples factores que inciden en el balance negativo que en términos generales, al día de hoy arrojan nuestras empresas en materia de seguridad y salud en el trabajo destaca especialmente el relativo a la «*dimensión de la empresa*». No siempre con razón, y a veces con excesiva simplicidad, aparece hoy absolutamente difundido, auténtico lugar común o tópico, atribuir a las «*pequeñas empresas*» los mayores índices de siniestralidad laboral, considerando que las empresas de mayores dimensiones o no tienen accidentes o representan un porcentaje significativamente menor, incluso en sectores como la construcción, donde el sistema de descentralización «*salvaje*» o irracional imperante tiene la virtualidad de levantar un tupido velo sobre la implicación real de las grandes

Aunque es difícil determinar esta cuestión, diversos Estudios parecen coincidir en indicar que el 80% de las pequeñas empresas no tiene ni tan siquiera realizada una evaluación de riesgos y, de las que lo tiene, sólo lo aplica el 78,3%. Como se sabe esta medida es el presupuesto material sobre el que gira todo el modelo preventivo. Ciertamente la situación mejora algo en las grandes y medianas empresas,

pues cabe constatar que en torno al 60% sí cuentan con tal actuación. Ahora bien, igualmente se destaca el carácter formal —prevención de papel— que asume, porque luego cuando de su aplicación real se trata, los porcentajes bajan.

Ciertamente el problema no puede ser ya de tiempo, pues desde 1996 ha pasado un periodo más que prudente para que el grado de implantación, no ya formal ¹, sino real, del modelo legal hubiera sido mucho más significativo, en PYMES y en Grandes Empresas. Para todos, pero especialmente para las pequeñas y medianas empresas, se está revelando especialmente difícil llevar a su convicción que la inversión necesaria y preceptiva en materia de prevención supone un verdadero desafío que mengua sensiblemente la cuenta de resultados y donde el empresario —en general escasamente formado—, por lo que a medio y largo plazo sí sería plenamente rentable, incluso en términos económicos, por supuesto en términos sociales, proteger la salud de sus trabajadores, aumentando al mismo tiempo el rendimiento en el trabajo y evitando las enormes pérdidas que acarrea.

Desde esta perspectiva, aunque no podemos entrar aquí en analizar con el detenimiento que merece tales afirmaciones, deslindando lo verdadero de lo falso, sí parecería propicio confiar en el ámbito de negociación colectiva de las medianas y grandes empresas como un espacio particularmente abonado o proclive para regular esta cuestión estratégica de la actual gestión empresarial y prioridad en toda política de protección de los derechos básicos de los trabajadores ². Sin embargo, el análisis aquí conducido en esta materia una vez más nos reserva más decepciones que esperanzas, por cuanto la presencia de cláusulas atinentes a esta política, más significativas en lo cuantitativo que en lo cualitativo, no permiten dotar de la eficacia y efectividad presumibles y exigibles al modelo legal de prevención de riesgos.

El problema no es sólo que nos encontremos con un elevado porcentaje —más del 30%— de convenios colectivos que evidencian una escasa por no decir nula preocupación por incorporar, al menos en

¹ Por eso es especialmente sorprendente seguir viendo Convenios Colectivos de empresas de ciertas dimensiones que remiten bien a la Ordenanza General de Seguridad e Higiene, sin referencia alguna a la LPRL, bien a los extintos Gabinetes Técnicos Provinciales. Ej. CC Convenio Colectivo de la empresa Siderflúor, SA.

² La anticipación de algunos de los elementos clave de la LPRL sí aparece en los convenios de algunas empresas señeras, al menos por su volumen de ocupación y por su trascendencia como servicio público. Este es el caso del X CC de RENFE (1993), que en su artículo 21 ya recogía el compromiso con la definición e implantación de un «*Plan Integral de Salud Laboral*».

su clausulado, reglas efectivas en relación a la prevención de riesgos laborales, por supuesto más allá de una simple y genérica remisión al cumplimiento de la norma legal, que es absolutamente superflua. Claros ejemplos de esta bajísima preocupación por los problemas preventivos los encontramos: en el XXII CC de la Empresa PHILIPS IBERICA, SA; sólo hallaremos un estricta remisión a la Ley en la mayor parte de los Convenios Colectivos de las empresas y centros de trabajo pertenecientes al Grupo ALCOA-INESPAL; tampoco muestra real interés el CC AUTOPISTAS II CONCESIONARIA ESPAÑOLA, SA salvo una referencia indirecta en el artículo 35 dedicado al control del absentismo, lo mismo que los Convenios del Grupo ABB, que se remiten a la LPRL y a la responsabilidad del empleador en la garantía de la seguridad, y por supuesto a las «prendas y equipos de protección» (art.55)³.

A este respecto, los Informes oficiales al uso deberían proceder a una revisión de sus habituales análisis. Por lo general es motivo de satisfacción el que la inmensa mayoría de los convenios, tanto de empresa como de sector, incorporen alguna referencia a la materia preventiva —más del 80%—, justificándose por este dato cuantitativo la creciente preocupación en esta materia de los interlocutores sociales, con lo que se seguirían las indicaciones no aya legales sino de los propios Acuerdos Interprofesionales. Ahora bien, a nuestro juicio, ni este dato revela en sí mismo en modo alguno esta creciente preocupación —más allá de cumplir un trámite formal—, ni las simples remisiones a la LPRL puede justificarse en absoluto por el carácter de mínimo legal de la ley y por su detallismo o minuciosidad reguladora.

³ Como tampoco la hay en Convenio Colectivo para las empresas Jesús Santiago Cucart Todoli, «Santiago Cucart, SL», «Cofiser, SL», «Postal Mensajes, SL», UTE («Jesús S. Cucart Todoli-Santiago Cucart, SL») y Actividades Recaudatorias, SL; sólo hay referencia para el trabajo en videoterminales en el CC DIARIO ABC, SLU; extremadamente vaga la referencia del CC de la «Compañía Española de Petróleos Atlántico, SA»; remite a la LPRL sin más Convenio Colectivo de «Cía. Ingersoll-Dresser Pump, Sociedad Anónima»; igual remisión estricta y anonida en artículo 43 Convenio Colectivo de la empresa Previsión Sanitaria Nacional, PSN, Mutua de Seguros y Reaseguros a Prima Fija...; ni la más mínima referencia salvo los complementos en caso de baja por accidente o enfermedad el III «Fujitsu Customer Support, Sociedad Anónima» (antes «Fujitsu Sorbus, Sociedad Anónima»), ni ninguno de las empresas del importantísimo Grupo Saint Gobain en España, como en el CC de SAINT GOBAIN VICASA o el CC de «Saint-Gobain Cristalería, SA (pese a formar parte de un *Grupo Multinacional* líder en el sector de la fabricación y distribución de cristal, junto con otros materiales de construcción, y contar con miles de trabajadores, numerosas sociedades, múltiples centros y una facturación de cientos de millones de Euros), por lo que habrá de estarse, por remisión en su cláusula de derecho supletorio, al CC Nacional o Estatal del Vidrio—.

La remisión formal a la LPRL carece de sentido porque su cumplimiento no requiere referencia alguna, y la falta de normas particulares de adaptación —no necesariamente de mejora en sentido estricto— sólo puede interpretarse como una falta de comprensión del significado y alcance del modelo normativo de regulación de la prevención y, en consecuencia, un claro incumplimiento por omisión. Más del 50% de los Convenios de las medianas empresas se limitan a tal remisión, del mismo modo que lo hacen, si bien normalmente a los Convenios de Sector, un porcentaje superior al 30% de las grandes empresas.

Pero a nuestro juicio no es tanto esta cuestión cuantitativa la principal lamentación sino que el principal problema es, sin embargo, que encontramos un porcentaje aún más elevado de convenios colectivos que evidencian un importante *desenfoque* de la política de seguridad y salud. Por supuesto las medianas empresas aquí analizadas, pero también un número significativo, en lo cualitativo y en lo cuantitativo, de grandes empresas, evidencian un estancamiento importante en las concepciones tradicionales. No es ya que las nuevas comprensiones, los denominados «riesgos emergentes» no tengan entrada expresa y específica en la negociación colectiva, lo que es habitual en todos los convenios, incluso en los más completos, sino que muchos no han comprendido la dimensión integral e integrada, y por supuesto el enfoque cultural que la LPRL pretendió dar a nuestra regulación.

Así especialmente destacable es el *CC Empresa Puerto Rico, S.A* —BOP de Las Palmas 20.7.2001—, que, pese a ocupar a *casi 150 trabajadores* y dedicarse a algunas tareas de riesgo, como recogida de residuos y depuradoras, se limita únicamente a prever las típicas manifestaciones de tutela monetaria y algunas breves indicaciones sobre los reconocimientos médicos, sin contemplar ningún apartado específico a la prevención de riesgos. Pero en absoluto estamos ante un caso aislado o anecdótico, sino que constituye una orientación demasiado extendida en la negociación colectiva de empresa, donde podemos apreciar cómo el tradicional tratamiento monetarista, sigue marcando las pautas principales en la regulación.

En esta dirección, aunque sin referencia a los pluses de peligrosidad, merece citarse el *CC Empresa AR Sistemas* —BOB, núm. 108, 7.6.2002— que no contiene más que dos artículos dedicados a este tema, el artículo 29 (Prevención sanitaria: reconocimiento médico) y el artículo 30 (Prevención de riesgos laborales: creación del Comité de Seguridad y Salud). Pero también, en general los Convenios Colectivos del Grupo ABB en España, que limitan su política a

vaguísimas referencias, si bien destaca el *CC Empresa ABB Power Technology, SA —BOP Zaragoza, 28.8.2001—*, pues además de remitir las obligaciones empresariales a la derogada Ordenanza de Seguridad «o norma que la sustituya..», entiende, en el 2001, que una vez aprobada la LPRL «*la empresa comenzará las acciones necesarias para el desarrollo y puesta en práctica de los planes previstos en dicha ley*» (sic)⁴.

Especialmente llamativa, por lo lamentable, es la imagen que arroja el análisis de algunos Convenios Colectivos de las Compañías Aéreas. De modo que el balance global, aunque es desigual en los respectivos convenios, es bastante decepcionante por deficiente. Así, no aparece referencia alguna en la Compañía Holandesa KLM, ni en el oXIV Convenio Colectivo de Lufthansa, Líneas Aéreas Alemanas o en determinados Convenios de IBERIA LAE, como el de Tripulantes de Cabinas de Pasajeros —sí en el correspondiente al personal de Tierra, donde encontramos un amplio tratamiento, o en el CC ALITALIA LÍNEAS AÉREAS ITALIANE, SPA—.

Naturalmente, esto no significa que no sea una preocupación especial en este sector, dadas sus características, si bien se vincula más con la seguridad de personas que con la prevención de riesgo. Lo que evidencia es que la negociación colectiva ha descartado por el momento afrontar una ordenación mínimamente moderna, coherente y sistemática. La remisión al complejo entramado de normas técnicas y reglamentos de régimen interior, y la previsión de múltiples normas sobre limitaciones de horas de vuelo y precauciones de seguridad, difuminan esta preocupación⁵.

⁴ El CC MIELE, SA —BOE 19.6.2002— contiene sólo un precepto a tal efecto, limitado a prever una transferencia de competencias de los Delegados de Prevención a un órgano centralizado en Madrid de tal naturaleza y un reconocimiento médico. Infravalora igualmente esta apertura del modelo legal a la negociación colectiva, limitándose a cuestiones puntuales, amén de algunas declaraciones genéricas, es el CC UNIPREX, S.A., que agota su regulación en las estructuras de participación y representación de los trabajadores.

⁵ El artículo 12 CC IBERIA LAE, personal de vuelo TCP, establece que para «conseguir que las operaciones de vuelo de IBERIA se desarrollen de acuerdo con los principios de seguridad, legalidad, regularidad, calidad y economía necesarios, los TCP se comprometen al cumplimiento de las normas o disposiciones de régimen interior complementarias de las vigentes que sean obligadas, muy especialmente las contenidas en los Manuales de Operaciones y en el Manual de Operación Auxiliar. Ello sin perjuicio de acatar las normas legales aplicables en cada caso o cualesquiera otros Reglamentos de Trabajo, órdenes e instrucciones que puedan ser impartidas por la Dirección de la Compañía o por sus representantes, dentro del ámbito de su competencia».

Sin embargo, entendemos que no se justifica que no haya una referencia expresa a la política preventiva. Hemos de tener en cuenta que en estas empresas de servicios, a los riesgos tradicionales, se les une la mayor influencia que tienen los denominados riesgos emergentes —riesgos ergonómicos, riesgos organizacionales y riesgos psicosociales—⁶.

En tercer lugar, también entendemos que merece un juicio de desaprobación que en un elevadísimo porcentaje de convenios colectivos el tratamiento preventivo asuma única y exclusivamente una dimensión procedimental u organizativa, esto es, se limite a la remisión del problema al órgano específico, previsto en la norma legal o creado ad hoc por la negociación, para encargarse de diseñar y ejecutar las medidas preventivas en la empresa. Este enfoque puramente organizativo e institucional, que remite la regulación a un órgano global, aparece, entre otros muchos, en V Convenio Colectivo de la empresa «Schweppes, Sociedad Anónima», que contiene en Anexo los Estatutos de la denominada Comisión Nacional de Seguridad y Salud, que no desplaza sino que coordina la actividad de los Comités de Seguridad y Salud Locales —también alude sólo a los Comités y a la formación/ información, arts. 50 y 51, respectivamente, del Convenio Colectivo de la empresa «Compañía Castellana de Bebidas Gaseosas, Sociedad Anónima» («CASBEGA, S.A»)—.

Una referencia igualmente institucional u organizativa —creación del Comité de Seguridad y Salud— existe en el CC BINTER CANARIAS, SA (arts. 74 y 75), sin más referencia a regulación sustancial alguna que la remisión a la legislación general. Que es una tónica general lo evidencia la misma despreocupación existente en el II CC SUPRAEMPRESARIAL —BOE 29.7.1999, cc BOE 13.4.2000—, que tan sólo recoge una referencia al Comité de Seguridad y Salud y la remisión a la ley (Capítulo X). Por cierto, como avanzábamos, un buen ejemplo es de riesgos organizacionales, dada la

⁶ Artículo 32 XIV Convenio Colectivo Sindical Interprovincial entre Ericsson, SA y sus trabajadores. Se limita a esta regulación:

«Se potenciará la actuación del Departamento de Medicina de Empresa, en colaboración con Seguridad e Higiene, en el campo de la salud laboral, concretándose su actuación en el cumplimiento de los siguientes objetivos:

1. Desarrollo de programas de educación para la salud.
2. Elaboración de un mapa de riesgos y daños por áreas de la Empresa.

3. Utilización de los medios de rehabilitación del Departamento de Medicina de Empresa, fuera de la jornada laboral, en casos de necesidad reconocida por el personal facultativo de la Seguridad Social o del Departamento antes mencionado.

complejidad organizativa que existe en los aeropuertos, de modo que se plantea más que una estrategia de acción en las empresas en los aeropuertos mismos, de ahí que se proponga crear Planes para los mismos, lo que exigirá la colaboración el responsable de su gestión —AENA—⁷.

Pese a estas observaciones, que entendemos plenamente ajustadas a la realidad actual de nuestra negociación colectiva en materia preventiva, donde sigue sin alcanzar la prioridad que parece suscitar en los grandes compromisos, también es oportuno reseñar que es igualmente en el ámbito de los convenios de las empresas de mayores dimensiones, por tanto, las que tienen una mayor capacidad económica y solvencia, las que muestran planteamientos mucho más ajustados al nuevo modelo preventivo e, incluso, anticipan algunos planteamientos que hoy están en la base de las propuestas de reforma. Aunque debemos insistir en que ni es una tónica general ni alcanza el grado de madurez y «perfeccionamiento» que requeriría, por ejemplo, la implementación de la **nueva estrategia comunitaria de salud y seguridad 2002-2006**, no por ello debe dejarse de señalar que en estos ámbitos encontramos algunas propuestas de renovación de los enfoques preventivistas de interés.

Conocido, al menos muy oído, es que en la actualidad, el entorno o **ambiente laboral** —expresión de creciente éxito en los convenios— está sujeto a profundas transformaciones, según un proceso incisivo en el que inciden múltiples factores, que van desde el uso creciente de las nuevas tecnologías de la información y comunicación, a los continuos procesos de reestructuración o reorganización empresarial, pasando por los propios cambios legislativos y por la creciente complejidad e incertidumbre de las demandas de mercado, cada vez más globalizado y competitivo. A la vez, las empresas, a través de fusiones y adquisiciones o tomas de control, así como escisiones o divisiones, adquieren cada vez diversos tamaños, más pequeños o más grandes, a resultas de las concretas tácticas y estrategias que, en todo caso, requieren nuevas organizaciones del trabajo que influyen notablemente en las condiciones en que los trabajadores prestan sus servicios.

⁷ En esta dirección, sí hay una razonable regulación en el *I CC supraempresarial de Asistencia en Tierra (Handling)* para el personal que presta su servicios en las UTEs *Eurohandling* (Eurohandling Barcelona, UTE; Eurohandling Málaga, UTE, y Eurohandling, UTE- Islas Canarias). Por cierto, prácticamente transcrita de los artículos 205 y ss. del XV CC IBERIA LAE, Personal de Tierra. Se conforma con la simple remisión el artículo 60 CC ALCOA INESPAL, SA.

Estos cambios generan nuevos retos en la prevención de riesgos laborales en las empresas, que tendrá mayor incidencia donde mayores siguen siendo las dimensiones ocupacionales o las plantillas. Aspectos como la ergonomía en sentido amplio, las exigencias de coordinación interempresarial, las elevadas exigencias de determinadas labores —sobrecarga de la demanda de trabajo—, el consumo de drogas o alcohol en el trabajo, estrés, enfermedades relacionadas con el sueño, el mobbing o acoso psicológico entre empleados, etc. Como consecuencia de todo ello, se establecen por parte de organismos estatales y europeos normativas más exigentes, pero al mismo tiempo necesarias.

Aunque son muchas las organizaciones empresariales, incluso de mayores dimensiones, que no prestan suficiente atención a esta materia y prescinden de su control, son crecientes los datos que inducen al sometimiento de diferentes técnicas de control, como las auditorías periódicas de sus sistemas de gestión, al estilo de lo que sucede con la calidad o el medioambiente, de la prevención de riesgos laborales. Ciertamente que en el diseño legal, y salvo las cuestiones organizativas y de participación colectiva, estos nuevos enfoques deberían ser ahora tenidos en cuenta en todo tipo de organizaciones, grandes y pequeñas, locales y multinacionales. Pero lo cierto es que si queremos encontrar algunas señales de tales enfoques tenemos que buscarlas en las experiencias convencionales de las empresas de mayores dimensiones, o en aquellas que forman parte de estructuras complejas, como son los grupos empresariales.

A la vista de nuestro análisis, parece claro que es el marco de las grandes compañías, muchas veces con actividades transnacionales, donde es posible encontrar estas experiencias innovadoras, pues buscan en la aplicación de estándares de gestión una oportunidad de homogeneizar la gestión y fomentar una cultura empresarial común y de excelencia. Por ello, se someten a controles y auditorías que establezcan estándares válidos en diferentes mercados.

En este sentido, varios organismos de normalización y entidades certificadoras de diferentes países han colaborado conjuntamente en el desarrollo de un estándar en la gestión de la prevención de riesgos laborales: OHSAS 18001/18002 (Occupational Health and Safety Assessment Series). Esto demuestra que la tendencia del mercado a nivel internacional apunta a un mayor control de los sistemas de prevención de riesgos. Las empresas se muestran, poco a poco, más sensibles en esta materia, en la medida en que van reconociendo los beneficios que les *reporta implantar un sistema de gestión de pre-*

vención de riesgos laborales: cumplimiento de las exigencias normativas, gestión proactiva en vez de reactiva, reducción de la siniestralidad y, por ende, de las bajas laborales, mejora de la imagen pública, etc. Por eso la negociación colectiva puede ser un buen instrumento para hacer efectivos estos compromisos o, incluso, asumirlos⁸.

La mayor competitividad del mercado, la presión ejercida desde la sociedad en general y desde los medios de comunicación en particular, la credibilidad de la marca o la responsabilidad social de la organización («*corporate citizens*» y «*new value economy*»), genera en las empresas la necesidad de abordar el tema de la seguridad laboral como un aspecto prioritario en su gestión. Recientemente ha aumentado el interés en la inversión financiera con criterios de responsabilidad social («*good money*»). Fondos de inversión éticos invierten en empresas que cumplen criterios sociales específicos, sobre la idea del valor económico que tiene también los denominados “intangibles” de las empresas, entre los que se encuentra el capital de conocimiento que representan los «recursos humanos» de la empresa. De ese modo, empresas que sean clasificadas como socialmente responsables, por tanto con un balance y una auditoría «sociales» positivos, pueden obtener beneficios financieros.

A la vista de estos planteamientos la conclusión no puede ser otra que la de encontrarnos ante **una situación extremadamente heterogénea**. El grueso de los convenios colectivos de las medianas empresas adolecen de una visión tradicional en esta materia, de modo que la tradicional crítica por su pobreza reguladora todavía mantendría vigencia, salvo en el dato puramente cuantitativo de encontrar mayores remisiones formales a la LPRL, o incluso a estructuras organizativas a las que se encarga, con visión más o menos amplia, la competencia de poner en marcha la LPRL —pese a que es de 1996—.

En cambio, los convenios colectivos de las mayores empresas sí evidencian una creciente riqueza de planteamientos. Es cierto que tampoco estos permiten ni el calificativo de generalizada ni de plena recep-

⁸ El Capítulo V del *CC Empresa Aceralía Redondos Getafe* —BOCM 5.4.2002— reza, precisamente, del siguiente tenor: «*Prevención de Riesgos laborales, medio ambiente y calidad*». De modo que para esta empresa la seguridad y salud «es un parámetro de resultado de empresa tan importante como costes, calidad, productividad y servicio al cliente, por lo que es necesario que el desarrollo de las acciones en materia de prevención de riesgos laborales sea responsabilidad de todos, debiéndose por ello integrar la política preventiva en todos los ámbitos de la actividad de la empresa y en todos sus niveles organizativos» (art.28.4 CC). Aunque no precisa demasiado el procedimiento para llevar esto a cabo, sí remite a la elaboración de «Planes de Prevención y Salud Laboral».

ción del nuevo enfoque integral e integrado o ambientalista de la prevención, que busca realizar aquella visión de la salud laboral como equilibrio psíco-físico y social del trabajador en los lugares de trabajo concebidos como auténticos ambientes orientados a la calidad de vida. Pero no menos cierto es que sólo en ellos podemos encontrar un número de experiencias relevantes que evidencian el progresivo cambio de orientación en esta materia, hasta el punto de observar, como se dijo, la anticipación de algunas cuestiones que hoy están en el centro de la reforma de la LPRL, como es la relativa a la obligación de establecer un auténtico Plan de Prevención de Riesgos Laborales, distinto a la actividad de planificación, y acompañarlo de la integración de un auténtico Sistema de Gestión de Prevención de Riesgos Laborales en la Empresa (SGPRL), de conformidad con las directrices modernas de la OIT.

En definitiva, el ámbito de la negociación colectiva⁹ de las grandes empresas aparece, así como un observatorio especialmente privilegiado para ver el alcance real o práctico de algunas de las estrategias promovidas de las instituciones en materia de salud laboral, especialmente tal y como se concreta en la denominada Estrategia Comunitaria de Salud y Seguridad 2002-2006. La búsqueda de la CALIDAD DE VIDA en el trabajo como objetivo prioritario de las nuevas políticas de salud laboral tiene, en el plano de la regulación, al menos dos consecuencias:

- 1) La gestión del riesgo profesional desde el nuevo enfoque de la **RESPONSABILIDAD SOCIAL** —interna y externa— **DE LA EMPRESA**
- 2) El fomento de la calidad de vida en los lugares de trabajo a través de la garantía de un adecuado **CLIMA** o **AMBIENTE LABORAL** («Acuerdos Colectivos de Calidad de Clima Laboral»)¹⁰.

⁹ Cosa diferente es que tradicionalmente se haya remitido a una normativa específica, de elaboración unilateral por la empresa, por vincularse a la dimensión técnico-productiva de la organización del trabajo. Todavía ejemplo de ello es la remisión de algunos Convenios Colectivos a Manuales, Procedimientos y normas elaboradas por la empresa, ahora en su caso con participación del Comité de Seguridad y Salud, ej. artículo 79 CC BP OIL, SA. O la vigencia, no obstante el proceso de adaptación, de la normativa propia de TELEFÓNICA anterior a la propia LPRL. Vid. Cláusula 14 CC TELEFÓNICA SAU, sobre «Normativa Laboral», que mantiene en vigor las Normas de Seguridad e Higiene en el Trabajo incluidas como Anexo V del Convenio Colectivo 1993/95, con las modificaciones incorporadas en los sucesivos Convenios Colectivos y en la legislación vigente.

¹⁰ Un cierto número de empresas de relieve se limitan a remitir estas cuestiones a los Convenios Sectoriales, así diversos Convenios Colectivos de la Empresa FUCHS LUBRICANTES, que viene remitiendo desde el I Convenio al Convenio General de la Industria

2. PLANIFICACIÓN Y ORGANIZACIÓN DE LA PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES EN LAS EMPRESAS DE MEDIANAS Y GRANDES DIMENSIONES

2.1. El horizonte regulador: la implantación de un sistema integrado de gestión del riesgo profesional desde el paradigma de la calidad de vida en el trabajo

Las directrices y objetivos generales de la organización de las empresas, especialmente aquellas que asumen mayores dimensiones y ocupan una posición competitiva avanzada en sus respectivos mercados, cada vez contemplan más los aspectos relativos a la calidad, a la prevención de riesgos laborales y a las actuaciones medioambientales de forma conjunta. Todas ellas aparecen como necesidades ineludibles para mantener su ventaja competitiva y de liderazgo en el tráfico económico-mercantil. Cosa distinta es que consigan hacer realidad esa concepción y que tal planteamiento se proyecte en los instrumentos de negociación colectiva más institucionalizados, como son los convenios colectivos.

El convencimiento de que existen principios coincidentes entre los correspondientes modelos de gestión, que mejoran las condiciones de trabajo, la actitud de los trabajadores, la calidad de los productos fabricados, la imagen y la competitividad de la empresa, va calando

Química... Esta perspectiva no es ninguna garantía, porque hay empresas que aún situados en la idea de la «calidad total» y la satisfacción de los trabajadores no hacen más referencia que a las tradicionales «prendas de trabajo». Así, el Convenio Colectivo de la empresa *Sinterstahl Asturias, SA*, dedicada a la fabricación y venta de piezas sinterizadas de precisión, que cuenta entre sus clientes a los principales fabricantes del mundo del automóvil. Desde una lógica de competencia global y basado en el sistema de calidad total, propone sustituir el concepto de control de calidad por el de asegurar calidad. La estrategia de prevención de fallos es fundamental para el objetivo «0 defectos».

Entiende que la mejora continua de producto, proceso y condiciones de trabajo es imprescindible para mantener y mejorar la posición de la empresa en el mercado y debe de ser un compromiso por parte de todos los integrantes de *Sinterstahl Asturias, SA*. a dirección de SSA tiene claro que la satisfacción de los trabajadores es absolutamente necesaria para el éxito de la empresa y se compromete a tratar de conseguirla con los medios a su alcance.

Este convenio pretende reflejar el compromiso inversores-dirección y empleados de SSA con un objetivo común: que la empresa crezca y sea generadora de empleo y riqueza en un horizonte a medio-largo plazo.

Pues bien, este «preámbulo» luego se concreta en la multiplicación de conceptos de polivalencia y multifuncionalidad (art. 10 que define las categorías; grupos de mejora), pero no hay más atención a la prevención de riesgos que la referencia a prendas de seguridad.

no sólo en las grandes empresas, sino también en las empresas de tamaño medio, haciendo que estos sistemas de gestión convergentes y entrelazados, formen parte del sistema general de la gestión.

Por ello las empresas más importantes, emplean el concepto de calidad total, entrelazando los conceptos de SEGURIDAD, CALIDAD Y MEDIO AMBIENTE a los equipos, sistemas e instalaciones, considerándolos como algo inseparable. Así sucede, por ejemplo, en el ámbito de los Convenios Colectivos del Grupo Aceralia, como el de Aceralia Redondos Getafe, S.L —anterior Empresa Azma, Sociedad Limitada—. O de Grupos Petroquímicos, como *TOTAL*, en los que la afirmación de un permanente compromiso con la calidad, la seguridad y el respeto al medioambiente lleva a formalizar un tratamiento convencional integrado e integral de los riesgos ambientales, externos e internos¹¹.

El compromiso —al menos en el plano de los discursos y los documentos formales (códigos de conducta)— de las empresas de mayores dimensiones con las prácticas —además de, por supuesto, con las normas— socialmente responsables incorpora la comprensión de la seguridad y salud de los trabajadores como una inversión (*gestión sostenible* de los «recursos humanos»), no como un gasto, en términos análogos a lo que sucede, también en teoría, con la acción medioambiental (*gestión sostenible* de los «recurso naturales»). En los términos claramente expresados por el Libro Verde de la Comisión —COM 2001—, la responsabilidad social de la empresa no puede significar tan sólo cumplir con lo preceptuado en la norma, por cuanto se trata de un régimen de derecho mínimo indisponible para las partes, sino básicamente «*ir más allá de su cumplimiento invirtiendo más en el capital humano, el entorno y las relaciones con los interlocutores*». Se comprende de esta manera que sea la empresa de grandes dimensiones las que asuma el papel de abanderado y de van-

¹¹ Como afirma el artículo 50.1 CC TOTALFINAELF ESPAÑA, SA, las partes firmantes del CC «*consideran de la mayor importancia, en el ámbito de las relaciones laborales, la seguridad, salud laboral y el medio ambiente como actividades ordenadas a la prevención y disminución de los riesgos y conducentes a lograr la seguridad y la salud de los trabajadores en el trabajo y la defensa y respeto del medio ambiente*». Así como en los Convenios Colectivos de las empresas del Grupo IZAR, con una plantilla de más de 11.000 trabajadores y una red de empresas auxiliares vinculadas mediante las correspondientes contratas y subcontratas que alcanza los 9 mil trabajadores—. No obstante, en este caso la negociación colectiva es bastante parca, remitiendo al «Plan Marco de IZAR» la planificación de políticas y medios necesarios para su realización (art.18 CC IZAR, Construcciones Navales, SA).

guardia de este modelo de autorregulación de las políticas de acción social avanzada, sin perjuicio de que también a las empresas de medianas dimensiones se les requiera para contribuir a este esfuerzo de organización solidaria de la empresa.

En consecuencia, no bastará con el respeto a los derechos reconocidos legal y convencionalmente sino también se precisará deberes de prestación o *acciones positivas* a favor del disfrute más pleno de los trabajadores de sus *derechos ciudadanos* (derechos de protección y promoción de la «salud cívica» de la empresa). En este contexto deberían encontrar especialmente seguimiento, aunque todavía no ha ocurrido, los denominados **Acuerdos de Calidad de Clima Laboral**, que entre otros elementos incorporan no sólo compromisos con la garantía de un medio ambiente libre de cualquier modalidad de acoso, sino también con organizaciones que asuma como objetivos básicos el principio de igualdad efectiva entre hombres y mujeres, como sucede por ejemplo en el CC LEAR AUTOMOTIVE EEDS SPAIN, SL (DOGC 6.3-2002). En general todos los convenios de este ámbito enfatizan, casi arengan, «*el principio de la calidad en cualquier faceta de nuestro trabajo*» —ej. Preambulo LEAR CORPORATION SPAIN, S.L., BOLR 7.11.2000—¹².

En esta dirección cualitativa especial mención merece igualmente la regulación que aporta el CC OPEL ESPAÑA, S.A. (BOP Zaragoza, 28.6.2001) o, incluyendo las acciones positivas, el CC BAYER HISPANIA, SA —BOE 21.2.2000—, ahora integrado en el Convenio General de la Industria Química. Asimismo, tienen cabida cuestiones tales como las políticas de conciliación de la vida laboral y familiar, o el principio de igualdad de oportunidades en relación a colectivos desfavorecidos como las personas con discapacidad, o la equiparación de las diversas formas de convivencia en pareja (principio de igualdad de trato a parejas de hecho en CC ALLIANZ, Seguros y Reaseguros, CC PETRONOR; Cláusula 9ª XIII CC RENFE, cuyo incumplimiento para parejas homosexuales le ha valido ya varias condenas —la

¹² Contundente es también en el GRUPO SIDENOR: la empresa estima, en aplicación de la normativa comunitaria, que «por razones técnicas, sociales y económicas» el «sistema que satisface plenamente estos principios es la SEGURIDAD INTEGRADA, asumiendo por tanto esta línea organizativa dentro de la filosofía de CONTROL TOTAL DE PERIDDAS para preservar la seguridad y salud de los trabajadores» (art.33 CC SIDENOR INDUSTRIAL, para la Fábrica de Vitoria). Sin embargo, tan solo se limita a crear una Comisión Paritaria de 12 miembros y mandar que se elabore un Sistema de Gestión de Prevención de Riesgos Laborales, por lo que queda fuera de la negociación su articulación remitiendo al foro de participación y a la política empresarial.

cláusula 12^a del XIV CC para 2002-2004, recibe esta equiparación—¹³) que se revelan como factores de creciente relevancia en aquellos análisis que prestan especial atención a los denominados *riesgos psicosociales en el trabajo*.

En este marco debe quedar amparada la dimensión positiva de esta tutela, cuya actuación de cierre debe producirse en el ámbito de una renovada concepción del poder disciplinario, puesto ahora también al servicio de la efectiva vigencia en la organización de los derechos fundamentales del trabajador como persona y ciudadano—dimensión negativa de la tutela—. Cosa distinta es que por lo general los convenios colectivos no establecen una «batería» amplia, concreta y eficaz de medidas para llevar a cabo tal política de defensa de la *salud cívica de la empresa*, sino que en muchos casos se limita a proclamar con carácter general lo que, por otro lado, ya está recogido en las normas constitucionales y en las normas legales: «las partes firmantes convienen en adoptar cuantas medidas sean necesarias para salvaguardar el derecho de todos los trabajadores al respeto de su intimidad y a la consideración debida a su dignidad, comprendida la protección frente a ofensas verbales o físicas de naturaleza sexual» (CC LEAR AUTOMOTIVE EeDS SPAIN, SL).

Naturalmente esta tutela tiene una dimensión negativa, vía represión o castigo interno—potestad disciplinaria—. Esta es la vía que en los últimos tiempos comienza a abrirse camino, como veremos en el momento oportuno, al analizar el régimen disciplinario. Pero también tiene una dimensión positiva o activa, vía política de prevención de riesgos profesionales, los denominados riesgos psicosociales, entre los que se incluye hoy el acoso sexual—y el acoso moral—, o de protección, mediante la predisposición de específicos servicios de apoyo.

Un claro ejemplo es la Cláusula 6^a del XIII CC de RENFE. En ella no sólo se ordena la modificación del régimen disciplinario—que reza «Premios y régimen disciplinario»— para tipificar expresamente el «acoso sexual» como falta muy grave, sino también la regulación en materia de prevención de riesgos laborales, —Epígrafe IX del XII Convenio Colectivo—, al objeto de extender la prestación el servicio de asistencia psicológica «a las personas que hayan sido víctimas del acoso sexual tipificado laboralmente» (art. 561). Esta orientación expresa una concepción integral del concepto de salud a proteger y

¹³ La igualdad entre las parejas de hecho y las matrimoniales constituye ya una cláusula muy extendida. Ej. D.T.2^a CC Grupo de Casinos de la provincia de Barcelona—DOGC 20.10.2000—.

promover claramente reflejada en esta empresa, lo que encuentra clara justificación por sus peculiaridades (ej. el art. 558 contempla ya desde 1998 los reconocimientos psicológicos, si bien tienen más una función preventiva y de control de la capacidad del trabajador, ante la responsabilidad que asume en ciertas actividades, que de preocupación por la mejora de la salud del trabajador). Cuantitativa y cualitativamente son todavía muy pocos, sin embargo, los que afrontan cuestiones como el acoso sexual o la discriminación desde un enfoque eminentemente preventivo.

En este mismo contexto, debería incluso aludirse a otra cuestión hoy del máximo interés, y que ha sido ya tratada en otro ámbito diferente de este Informe, como es la creación de un adecuado espacio comunicativo «virtual» para los trabajadores de la empresa, tanto en el seno de la misma como fuera de ella. Una triple dimensión aflora en este ámbito:

- regulación de nuevas formas de organización del trabajo y de prestación del mismo: teletrabajo (Acuerdo Marco sobre el Teletrabajo firmado por CES, UNICE/UEAPME y la CEEP, como margo general comunitario ya recogido en el ANC 2003; CC BP OIL ESPAÑA —BOE 24.8.2000—).
- protocolos de utilización del correo electrónico, que también incorpora la doble dimensión arriba mencionada, la negativa o disciplinaria —control y represión del uso indebido— y la positiva o promocional —facilitación del acceso y uso de las nuevas tecnologías—¹⁴.
- riesgos derivados de usos de las nuevas tecnologías: trabajo con pantallas de visualización.

En este sentido destaca la previsión de interrupciones temporales del trabajo efectivo, así como la reducción de la jornada de trabajo sin reducción del salario, en línea con lo establecido por la normativa comunitaria y reglamentaria interna para los trabajos con pantallas de visualización —ej. arts. 566 y 567 X CC RENFE; CC empresa ABC

¹⁴ La difusión ya casi generalizada de las nuevas tecnologías informáticas y de telecomunicación (TIC) obliga a una importante adaptación de los derechos tradicionales de los trabajadores, a la situación generada por estas nuevas tecnologías, al tiempo que emergen nuevos derechos derivados del uso creciente de las mismas. Estos derechos, agrupados bajo la denominación derecho «on line», harían referencia a la «utilización de infraestructuras informáticas y telemáticas de las empresas por los teletrabajadores, para fines ajenos desempeño de la actividad laboral, extendiéndose, asimismo, al ejercicio de la acción sindical».

en relación al trabajo en videoterminales, planteando el derecho a la interrupción del tiempo de trabajo de 5 minutos cada hora, siempre que no se pueda sustituir este tipo de actividad, si bien ya no contiene más previsión preventiva). También alude a esto el artículo 49 CC UNIPREX, S.A. respecto al trabajo en videoterminales o terminales de ordenador. La regulación se centra en: reconocimiento de su incidencia en enfermedades laborales, especialmente el estrés; exigencia de un sistema de organización el trabajo que le permita tiempos de no exposición, intercalando la realización de otras actividades; una pausa de 10 minutos como mínimo cada 2 horas para el caso que, por razones organizativas, tenga que permanecer más de ese tiempo delante de la pantalla de ordenador¹⁵.

2.2. Regulación convencional del deber de protección eficaz de la seguridad y salud a cargo del empresario

Ya hemos advertido que en muchos convenios colectivos existe una pura transcripción de las normas legales, de modo que la formulación de la política de seguridad y salud en los centros de trabajo queda realizada en los términos de indefinición y apertura de la Ley, lo que tiene sentido en ésta pero no en la norma que en teoría está destinada a concretarla dada su dimensión no ya sólo técnica sino organizativa y de gestión¹⁶. Otros, sin embargo, apuesta claramente por un deber de protección amplio, en cuanto que acogen en sentido expansivo el nuevo concepto de daño laboral recogido en el artículo 4 LPRL.

En este sentido, ciertos Convenios Colectivos distinguen claramente entre accidentes de trabajo/ enfermedades profesionales, que por supuesto deberán ser evitados, de «cualquier otro tipo de daño a la salud del trabajador derivada del trabajo», que igualmente «obligará a la adopción de las medidas posibles para evitar su repetición» (art. 50.8 CC TOTALFINAELF). En las empresas de servicio público es frecuente encontrar una definición de la política preventiva orientada a prevenir los daños a las personas en sentido amplio, abarcando no sólo a los trabajadores sino también a otros sujetos —ej. artículo 205 CC IBERIA L.A.E., Personal de Tierra—.

¹⁵ Se prohíbe trabajar más de 4 horas por jornada diaria frente a las pantallas terminales de ordenador en el artículo 25 Convenio Colectivo de la empresa «Alimentos Friorizados, SA».

¹⁶ Ej. de vaguedad y reiteración los arts. 59 y 60 CC *Empresa Puleva Food, SA*: son reiterativos y con tintes o ribetes demagógicos, que terminan reproduciendo o remitiendo estrictamente a la ley.

Aunque no es lo habitual, también encontramos a veces intentos de definición de los diferentes ámbitos de actuación de la política de seguridad y salud laborales. Así, el CC Empresas ZARDOYA OTIS y AESA, en el marco de una política de mejora de las condiciones de trabajo orientada «a la mejora de la calidad de vida», define por «Seguridad», bien jurídico a promover, *«todo lo que se refiere a que las condiciones de diseño, fabricación, métodos de trabajo, formación de personal, maquinarias y elementos de la industria sean tales que se impida en la medida de lo previsible que se produzcan accidentes»*. En cambio, entiende por «Salud Laboral y ambiental», bien jurídico a proteger, *«todo lo que se refiere a que las condiciones ambientales de trabajo sean tales que se eviten, en la medida de lo técnicamente posible, agresiones a los trabajadores por agentes físicos, químicos o biológicos»*. Es evidente que no obstante la buena voluntad que se deriva de esta regulación, aún no se ha escapado de una visión tradicional, en la medida en que la «calidad de ambiente» y de «vida» en el trabajo va hoy mucho más allá de la protección frente a la «contaminación» de agentes de aquel tipo, para ligarse a otros factores de riesgo, de orden organizativo, ergonómico y psicosocial, que bien harían los negociadores en ir incorporando.

Sin embargo, está ampliamente extendido en la negociación colectiva de las empresas de mayores dimensiones el configurar la salud laboral como derecho y como deber, al entender que «todos los integrantes de la plantilla... son objeto y sujeto de la salud laboral, debiendo asumir, en la medida que a cada uno le compete, los derechos y obligaciones que la misma requiere, entendiéndose que ésta es esencialmente preventiva, más que correctiva» (art. 18, salud laboral, del CC IZAR...). El principio de seguridad integrada enfatiza esta responsabilidad social o global, de modo que *«desde el Director al trabajador que lo ejecuta, cada uno en su nivel de responsabilidad, es responsable de su seguridad, en lo que a él puede afectar y en lo que pueda afectar a los demás»* (art. 18 CC IZAR). Se recoge y desarrolla tanto el artículo 1 RSP como el artículo 29 LPRL. Esta responsabilidad no es banal en la medida en que el incumplimiento de estas responsabilidades lleva aparejadas importantes consecuencias disciplinarias, hasta calificarse frecuentemente de faltas muy graves (vid. régimen disciplinario) (ej. de este énfasis en el deber del trabajador y sus obligaciones artículo 44 CC TENGELMANN ESPAÑA, SA).

En este sentido, la DISPOSICION ADICIONAL 3.^a —Salud laboral— del Convenio Colectivo de la empresa Thyssen Guss, S.A., reitera una cláusula de los convenios del Grupo TYSSSEN, según la

cual «todos los integrantes de la plantilla del Grupo son objeto y sujeto de la Salud Laboral, debiendo asumir, en la medida en que a cada uno le compete, los derechos y obligaciones que la misma requiere, entendiendo que ésta es esencialmente preventiva, más que correctiva».

2.3. La recepción del nuevo enfoque legal: los principios generales de la acción preventiva

Un número importante de Convenios Colectivos de las Empresas de Mayores Dimensiones recogen, no sabemos bien con qué grado de sinceridad e incluso de consciencia, de forma expresa o formulan el principio de primacía de la racionalidad social inherente a la política preventiva sobre la racionalidad económica propia de la política de rendimientos eficientes. Así, se proclama con contundencia que *«ninguna prioridad económica primará sobre la seguridad en el trabajo y el respeto al medio ambiente, cuyos criterios establecidos por la ley tendrán prioridad tanto en el desarrollo de nuevos proyectos como en el lanzamiento de nuevos productos»*. En principio no se trata de una pura proclamación de principio, sino que expresaría una voluntad permanente de progreso económico socialmente sostenible cuya efectividad vendrá del diseño e implementación de *«planes de acción que la empresa diseñará al efecto»* (art. 50.2 CC TOTALFINALELF ESPAÑA, SA).

Lo mismo que en la Ley, la regulación de Planes de Prevención es una materia escasamente atendida por la negociación colectiva, no obstante su significación intrínseca y su trascendencia de inmediato futuro. De ahí que con la nueva regulación la incorporación a los acuerdos de formulas de este tipo, sobre la base de mapas de riesgos, evaluaciones globales de las condiciones ambientales, delimitación amplia, aunque priorizada de objetivos, y delimitación de las formas organizativas y de participación, son determinantes.

En algunas empresas se parte del «ciclo de control preventivo» estableciendo la documentación de la política preventiva mediante el correspondiente Plan, que no hay que confundir con la planificación subsiguiente a la evaluación. En este sentido entendemos interesante el planteamiento del artículo 30 CC *Empresa Aceralia Redondos Getafe —ARG—*, en virtud del cual se establece un mandato a la dirección de la empresa para que elabore, previa consulta con los delegados de prevención, un *Plan de Prevención y Salud Laboral*. De este modo se anticipa lo que será una de las exigencias prioritarias de

la reforma que se está fraguando de la LPRL —ya recogidas en el artículo 2.1 RSP pero completamente olvidadas y confundidas—, en la dirección de reforzar la perspectiva de gestión integrada respecto a la pura aplicación de medidas concretas o específicas pero aisladas o sin visión de conjunto¹⁷ —también La Cláusula 10ª del CC de TELEFÓNICA SAU¹⁸—.

Aunque no es un concepto generalizado en estas empresas de mayores dimensiones —sustancialmente ausente en las medianas empresas—, cada vez tiene una mayor presencia. Así, por ejemplo, encontramos la remisión del artículo 18 CC Empresa IZAR a su «Plan Marco», partiendo de que en la «concepción de la salud laboral integrada, en fase de implantación, se considera que la seguridad es parte integrante del proceso productivo, siendo intrínseca e inherente al propio trabajo...» —aunque su realización quede al margen del proceso negociador en cuanto que no se desarrolla, hasta el punto de que las previsiones son extremadamente parcas en relación a otras empresas de sus dimensiones y especial peligrosidad—¹⁹.

¹⁷ Aunque ya explicamos que quedaban fuera de nuestro campo de análisis, entre otras cosas porque cuenta ya con un Estudio específico promovido por la propia Comisión Consultiva Nacional, no está demás recordar que también en la Administración Pública, si bien con demasiada lentitud, comienza a tomar cuerpo esta materia en los convenios y acuerdos aplicables a las diferentes Administraciones territoriales Ej. Punto 12 del *Acuerdo Colectivo de Trabajo para la Entidad «Administración de la Comunidad Foral de Navarra»*, aplicable a las condiciones de empleo y trabajo del personal funcionario y estatutario —BON 5.6.202—. Aunque las referencias son nuevamente muy genéricas y reproduce el esquema básico, muy simplificado de la LPRL, apostando más bien por compromisos de futuro, entendemos que es positivo que comience a forma parte de estos Acuerdos tales medidas, en términos análogos a como se diseña el modelo legal para las empresas privadas.

¹⁸ Según esta disposición, y a los efectos de continuar el desarrollo y adaptación a la Empresa de la LPRL, se mantiene el Grupo de Trabajo dependiente del Comité Central de Seguridad y Salud. A la empresa corresponde elaborar con carácter anual, un Plan de Prevención que se debatirá previamente en el Comité Central de Seguridad y Salud. Dicho Plan tiene por objeto lograr una gestión integrada y global de la prevención en la Empresa, sin perjuicio de las acciones de mejora que se acuerden en los Comités Provinciales de Seguridad y Salud. El Plan de Prevención recogerá una serie de aspectos mínimos, identificados con el diseño legalmente previsto, hasta abarcar cualquier aspecto que se considere relevante para una adecuada evaluación de riesgos y corrección de las situaciones de este tipo que puedan existir. En este sentido, se hace un firme compromiso por concluir los trabajos tendentes a la actualización de las Normas de Prevención de Riesgos Laborales existentes en Telefónica de España. Este Convenio tiene una particularidad de relevancia: es el único que reconoce el carácter gradual del proceso y que aún no ha concluido su proceso de adaptación.

¹⁹ Llega a definirlo el CC Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Sevilla, considerándolo como documento marco.

También remite al «Plan Marco del Grupo» la D.A.3º del CONVENIO COLECTIVO DE THYSSEN GUSS, S.A. —y la homóloga D.A.5ª del Convenio Colectivo de la empresa Thyssen Norte, SA— O el artículo 45 (PLAN DE PREVENCIÓN Y SALUD LABORAL), del CC ACERALIA TRANSFORMADOS, S.A. —planta de Mieres pero también en del resto de centros de trabajo—, de modo que las directrices y acciones a realizar encaminadas a mejorar los niveles de protección existentes, se efectuarán mediante el Plan de Prevención y Salud Laboral, el cual será elaborado con la participación de los representantes de los trabajadores. Las acciones reflejadas en el Plan de Seguridad y Salud Laboral también inscrito en la política global de seguridad y salud del Grupo Aceralia —artículo 43 CC— se desarrollarán en el marco de las siguientes líneas, sustancialmente coincidentes con el diseño legal:

- Análisis y evaluación de riesgos.
- Vigilancia de la salud.
- Asesoramiento técnico
- Estudio e investigación
- Formación.
- Promoción y divulgación.

Sin embargo, detectamos más una preocupación por consagrar en el texto del convenio un compromiso, más o menos serio, de la dirección de empresa, para luego remitir la ordenación bien a la legislación bien a la acción de una normativa interna. Un claro ejemplo es el artículo 38 CC Empresa FELGUERA CONSTRUCCIONES:

«La Dirección de la Empresa, dentro de su política general, define como objetivo primordial la seguridad y salud de sus trabajadores, **así como la conservación del medio ambiente.**

Para Felguera Construcciones Mecánicas S.A., *la protección de la salud de sus trabajadores, la garantía de su seguridad, de las instalaciones y condiciones en que se desarrolla su actividad, así como el respeto de las condiciones naturales de la comunidad social* en que se integra, son principios básicos de su objetivo empresarial, que aplica a todas las funciones industriales, comerciales y de servicios²⁰.

²⁰ En línea análoga los convenios colectivos de los diversos centros de trabajo de la Empresa Aceralia Transformados, a su vez, en el marco de la política a tal fin del Grupo Aceralia —*vid.* PRIMER ACUERDO MARCO DEL GRUPO ACERALIA—, vincula la prevención a los «*resultados de empresa tan importantes como los de costes, calidad, productividad y servicio al cliente...*». También INTERQUISA, SA.

La empresa asume que la prevención de riesgos laborales se integra en el conjunto de sus actividades y decisiones, tanto en los procesos técnicos y de organización del trabajo, como en la estructura de la misma, a todos sus niveles.

Por otra parte, sin perjuicio de los deberes individuales, corresponde a la estructura de la empresa la obligación de cumplir y hacer cumplir todas las normas legales e instrucciones internas relacionadas con la prevención de riesgos laborales y medio ambiente.

La empresa manifiesta su disposición a utilizar todos los medios a su alcance para intentar conseguir una disminución sistemática y continuada de los riesgos que puedan generar sus diferentes actividades, adoptando para ellos técnicas de prevención más adecuadas. Asimismo, considera que el ejercicio de la actividad laboral en las mejores condiciones de seguridad, precisa del desarrollo de una cultura preventiva eficaz, a la que solo se accede mediante la participación activa de todo los trabajadores.

La corrección de las posibles deficiencias exige la adopción de las soluciones técnicas, métodos, comportamientos, etc., adecuados, a cuyos efectos se desarrollarán los procedimientos de investigación y análisis idóneos, especialmente para los supuestos de accidentes e incidentes.

La empresa se compromete a exigir a sus contratistas y subcontratistas la aplicación, en el desarrollo de sus actividades de las normas de prevención, seguridad, salud laboral y protección del medio ambiente establecidas en la legislación vigente, así como las propias de Felguera Construcciones Mecánicas, S.A.

La empresa asume que las personas son el elemento clave para el éxito de una política de prevención, seguridad y salud laboral y, por lo tanto, la responsabilidad directiva ha de ser complementada por la actividad e iniciativa de los trabajadores y de sus representantes legales, así como por su implicación efectiva en el mantenimiento de sus puestos de trabajo y su entorno en óptimas condiciones de seguridad.

Respecto a la concreta regulación, las partes firmantes del presente convenio se remiten expresamente a lo dispuesto en la normativa vigente en materia de seguridad y prevención de riesgos laborales».

En contadísimas ocasiones hay referencia a los «factores psicosociales» de forma expresa —Cláusula 10 CC TELEFÓNICA, SAU— como tales, si bien tampoco en términos singulares, salvo el

tema del acoso moral y la no discriminación, pero en contextos y objetivos bien diferentes, ignorando esta perspectiva. No obstante, hemos visto ya cómo en un marco más disperso y tácito sí se incorporan cláusulas convencionales relativas a estas cuestiones, por lo que un objetivo a realizar en el inmediato futuro, en aplicación de la estrategia comunitaria, es elaborar un régimen coherente y sistemático que haga de la negociación el instrumento adecuado para canalizar estas nuevas demandas preventivas, concretando los grandes conceptos y principios legalmente escritos pero hoy poco o nada practicados.

2.4. El deber de evaluación de riesgos

Una pieza básica del vigente sistema legal de gestión de los riesgos profesionales es la realización de la correspondiente «evaluación» de riesgos. Sin embargo, las previsiones específicas son mínimas, remitiendo por lo general a la regulación legal. Pero como se sabe, aquí comienza el problema, porque la regulación heterónoma deja abierto el procedimiento, dejando solo indicado dos límites: su objetividad —lo que en el caso de riesgos psicosociales exigirá matización— y su fiabilidad o confianza.

Al máximo aparecen grandes declaraciones sobre el compromiso de la empresa en orden a planificar la política preventiva. Ésta deberá «comprender los estudios y proyectos necesarios para definir los riesgos más significativos por su gravedad o frecuencia y para poner en práctica sistemas eficaces de prevención o protección frente a los mismos, así como de **mejora medioambiental del trabajo**» (art. 60 CC CANAL SATELITE DIGITAL²¹).

En línea con el concepto netamente preventivo del deber de protección eficaz de la salud de los trabajadores ex artículo 14 LPRL,

²¹ En sentido análogo el artículo 14 (Salud Laboral) CC Empresa GRECO IBÉRI-CA, SA, sitúa el objetivo de la seguridad y salud dirigido no ya a buscar sino a «lograr una mejora de la calidad de vida y medio ambiente de trabajo, desarrollando objetivos de promoción y defensa de la salud, mejora de las condiciones de trabajo, potenciación de las técnicas preventivas como medio para la eliminación de los riesgos en su origen». A tal fin se establece la obligación —«deberá dotarse»— de elaborar un «Plan de Prevención» en materia de seguridad y salud, así como los «servicios necesarios» para su realización, de conformidad con los criterios internacionales y con participación en su elaboración e implementación de las «centrales sindicales». En un ámbito de servicio público sanitario vid. CC Hospital S. Juan de Dios de Córdoba o la empresa química INTERQUISA, SA, o el VI CC de la empresa de limpiezas LIPASAM, de Sevilla. O ROBERT BOSCH, SA, Fábrica de La Carolina.

algunas empresas han empezado a cuestionar directamente la tradicional dimensión monetarista que ha venido dominando el tratamiento convencional tradicional de los riesgos profesionales. Así, lo entendió el artículo 44 XVI CC de la Empresa Construcciones Aeronáuticas —CASA—, para el que queda absolutamente claro que, tras la LPRL, la compensación económica por la realización de un trabajo prestado en condiciones de penosidad, peligrosidad o toxicidad *«no cumple el fin último de conservación de la salud e integridad física de los trabajadores»*. En cambio se propone, con criterio estrictamente ajustado a la nueva regulación legislativa, la medida, claramente organizativa, de *«limitar los tiempos de exposición a los riesgos ambientales»* de los trabajadores que realicen su trabajo en aquellas condiciones.

De este modo, «a partir de la firma» del referido Convenio —que incorpora mayores prescripciones de seguridad y salud que los anteriores, si bien sigue remitiendo *«a lo acordado en la Normativa General de CASA, que se considera anexa a este Convenio»*, artículo 45—, la gran empresa española de construcción aeronáutica y espacial se comprometía a realizar el estudio necesario para revisar el entero catálogo de puestos de trabajo que tuvieran reconocido los conocidos pluses de penosidad, toxicidad o peligrosidad, cualquiera que fuese el origen de los mismos:

- una resolución de la autoridad laboral,
- bien los concedidos de modo unilateral por la empresa
- bien los pactados ya con los trabajadores afectados ya con los representantes legales.

El objetivo no era acabar de inmediato con tal situación, lo que resultaba difícil dadas las características de actividad y dimensiones de la empresa, sino abrir un periodo de adecuación de las condiciones de estos puestos «beneficiados» con una compensación económica a las exigencias correctoras puestas por la LPRL. A tal fin se fijó un procedimiento de detección de tales puestos de trabajo mediante el diseño de los correspondientes «mapas de riesgos», en virtud del cual quedaban definidos los puestos de trabajo considerados como tóxicos, los considerados como peligrosos y los considerados como excepcionalmente penosos (art. 46 I CC GRUPO EADS-CASA).

El reconocimiento del «beneficio de tiempo de descanso o de limitación del tiempo de exposición» no significa que el trabajador no pueda realizar otra actividad, pues la empresa queda facultada para

encomendarle otras tareas siempre que no estén sometidas, como es obvio, al riesgo que se quiere evitar. Asimismo, el tiempo que libera un trabajador puede ocuparlo otro trabajador a fin de que el debido respeto del principio de preservación de la salud de los trabajadores no produzca «*alteraciones en el proceso productivo en aquellos trabajos que exija una continuidad*» de la actividad, aunque sea mediante el cambio de personas. Cuando los trabajadores que realicen estos trabajos «protegidos» con el referido plus tengan más de una determinada edad la medida prevista no es ya la de reducción del tiempo de exposición sino la del cambio de puesto, a través del conocido «acoplamiento» a un nuevo puesto de trabajo, lo que resultará obligatorio cuando tengan más de 55 años y el reconocimiento del carácter excepcionalmente penoso venga de organismos públicos —en el caso se refiere al INSHT—, y sólo recomendable —«se procurará acoplarlos...»— cuando tengan más de 50 años y lleven 10 años anteriores de forma ininterrumpida realizándolos. El cambio precisa «solidaridad por parte del interesado».

El marco normativo regulador del proceso evaluador también suele tener acogida en la negociación colectiva de las grandes empresas, si bien en unas ocasiones contamos con una regulación detenida o exhaustiva y otros casos con remisiones genéricas —normalmente tienen métodos propios y estandarizados pero no se proyectan en la negociación colectiva—. La referencia tanto al marco comunitario, si bien sólo cuando hayan sido transpuestas y no de forma anticipada, así como al artículo 5 del Reglamento de los Servicios de Prevención, aparece en el artículo 207 CC IBERIA LAE, Personal de Tierra. Sin embargo, la remisión es superflua, y tan sólo tiene interés la referencia que se hace al compromiso de procurar «comparar entre varios criterios, aplicando siempre el más favorable desde el punto de vista de la prevención de riesgos laborales», que es una manifestación más que del principio de norma más favorable del principio de precaución que rige la gestión de los riesgos (recuérdese que el art. 5.2 ya prevé que «en caso de duda» habrá de aplicarse las medidas preventivas más favorables).

Según el artículo 209 del CC IBERIA LAE, Personal de Tierra,

«La evaluación de Riesgos y su revisión periódica la llevará a cabo el Servicio de Prevención, de acuerdo con el Procedimiento consensuado con la representación de los Trabajadores en el Comité Intercentros de Seguridad y Salud, utilizándose para ello los criterios recogidos en el artículo 5.3 del Reglamento de los Servicios de Prevención o norma cuya promulgación sustituyese a ésta.»

Se llevará a cabo la nueva evaluación de riesgos, siempre que se den las circunstancias señaladas en el artículo 6 del Reglamento de los Servicios de Prevención o norma cuya promulgación sustituyese a ésta.

La propuesta de acciones que deban corregir los riesgos existentes, irán dirigidas a eliminarlos o reducirlos hasta niveles asumibles».

De este modo no podemos dejar de evidenciar la impresión de regulación circular, en cuanto que se recoge lo previsto en la normativa legal sin acotar o precisar las remisiones que, justamente, ha hecho la norma legal al convenio, terminando con remitir el Convenio a la normativa legal. Lo que nos conduce a un círculo vicioso que inutiliza la vía de la autonomía colectiva o la trivializa o vanaliza. Quizás no sea fácil ni necesario precisar tales datos, remitiendo a acuerdos más directos o inmediatos en el seno de los Comités de Seguridad y Salud, pero en todo caso parece que un mínimo esfuerzo de precisión y clarificación sí sería conveniente.

En ocasiones se hace especial hincapié en determinados riesgos. Así, el artículo 59.8 CC ALSTOM TRANSPORTES, SERVICIOS ESPAÑA, recoge el denominado «trabajo con riesgo de aislamiento». A su tenor, en la denominada «normativa interna sobre seguridad y salud laboral se concretará detalladamente qué trabajos, debido a la circunstancias de tener que realizarse en condiciones de aislamiento y de tener un riesgo evidente, la ausencia de terceros suponga un riesgo adicional de imposibilidad de auxilio en caso de accidente. Estos trabajos, en las condiciones y supuesto que se detallan en la normativa no podrán realizarse en condiciones de aislamiento». No obstante fundamentar la política en la remisión a la normativa vigente pare de un objetivo orientado a suministrar la «máxima protección posible», si bien no delimita esta posibilidad a qué se condiciona —técnicamente, económicamente, humanamente....— (art. 37 CC ALSTOM T & D).

2.5. El principio de seguridad integrada: planificación de la acción preventiva en los lugares de trabajo

Este principio, como hemos visto, encuentra hoy un reconocimiento prácticamente pleno en los convenios colectivos de las empresas de mayores dimensiones. A veces las formulaciones solemnes —«*La Empresa se compromete a integrar la prevención de riesgos laborales en el conjunto de sus actividades y disposiciones, tanto en*

proceso técnicos, de organización del trabajo y de condiciones de trabajo, como en a línea jerárquica de la Empresa, incluidos todos los niveles de la misma, dotando a los trabajadores de las necesarias medidas preventivas»— se acompañan de previsiones que apuntan hacia la materialización de los compromisos, como la exigencia de que «los principios y aspectos generales deberán tener reflejo en la dotación e los recursos...» (art. 206 XV CC IBERIA LAE, Personal de Tierra).

Aunque no es habitual, sí encontramos previsiones en torno a la documentación de todo el proceso. Además de los referidos Planes, suele hacerse referencia a la necesidad de realizar una Memoria Anual, a modo de balance socio-preventivo anual, que se pondrá a disposición de representantes y trabajadores. (art. 83 —de la prevención de riesgos laborales— CC BP OIL, SA; art. 32 Convenio del Grupo UEE). Este convenio evidencia con cierta claridad la diferencia entre los objetivos —la seguridad, salud, calidad de ambiente —y las técnicas —la prevención de riesgos—. El artículo 59.2 CC ALSTOM TRANSPORTES, SERVICIOS DE ESPAÑA es especialmente cuidadoso al respecto, de modo que la «normativa interna» deberá elaborarse y aplicarse sobre la base de la obligación de dejar siempre «constancia escrita y documentada de que se ha realizado en el puesto de trabajo que corresponda, la evaluación de riesgos» —se remite de este modo a la LPRL—. Además, tanto la Mutua responsable de los servicios de prevención como el Comité de Seguridad «deberán, en documento escrito y firmado, mostrar su acuerdo en la base de que los... requisitos... se hayan cumplido».

3. EL SISTEMA DE DERECHOS Y OBLIGACIONES EN MATERIA DE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES

3.1. El derecho-deber de formación en materia de prevención de riesgos laborales

Una vez elaborado el correspondiente «Plan de Prevención», realizada la necesaria evaluación e implementadas las actividades de planificación necesarias, todo ello en el marco de un específico sistema de gestión integrada de la prevención de riesgos laborales, el cumplimiento del deber de protección eficaz del empresario pasa básicamente —en el sentido de primario u originario— por la debida

formación teórica y práctica (art. 19 LPRL). La información y formación, que deben ser específicos del puesto de trabajo y en atención a las características de cada trabajador, debe dirigirse a mejorar los conocimientos tanto de los riesgos derivados del trabajo como de la mejor manera de prevenirlo y evitarlos.

A este respecto, la Comisión Europea ha destacado el escaso avance logrado en los últimos años en España en esta materia. En siete años, el porcentaje de empresas que declaran ofrecer cursos de formación entre sus empleados ha crecido nueve puntos porcentuales, mientras que en Holanda el incremento ha sido de más de 30 puntos y en Bélgica de 24 puntos. La Comisión Europea, que considera el aprendizaje en el trabajo como una parte esencial para resolver un amplio número de problemas del mercado laboral —no sólo de demanda de empleo sino también de la seguridad de los que trabajan—, también observa diferencias formativas en función del tamaño de empresa.

Aunque la regla general en Europa es que no existan diferencias importantes entre grandes y medianas empresas, en España la brecha es considerable, de ahí que en los Convenios analizados estas cuestiones adquieren una mayor presencia. Mientras que el 86% de las empresas con más de 250 trabajadores declaran tener cursos de formación, el porcentaje se reduce al 58% en el caso de las de más de 50 empleados. Por sectores, las que menos invierten son las dedicadas al comercio, al motor y al mercado inmobiliario.

Esta situación estadística encuentra reflejo en la negociación colectiva analizada, por cuanto es frecuente encontrar en los convenios de las empresas de mayores dimensiones referencias precisas a los deberes de información/formación. Así, se establece que la empresa «proporcionará la información y formación necesarias en materia preventiva en función de los riesgos asociados a cada puesto de trabajo...» (art. 50.6 CC TOTALFINAELF ESPAÑA, SA...). Insiste en la adaptación de la formación al puesto de trabajo y a la estructura organizativa del mismo el artículo 214 CC IBERIA LAE, Personal de Tierra. Este Convenio especifica que los destinatarios de la formación no son sólo los trabajadores sino también los «Mandos», definiendo un contenido mínimo de la formación orientada a éstos.

Tal formación aparece garantizada «aun si para ello hubiera de formar debidamente a los trabajadores cuando tengan que aplicar nuevas técnicas, equipos o materiales que puedan ocasionar riesgos para el propio trabajador, compañeros o terceros, estableciendo las

enseñanzas pertinentes dentro de la jornada de trabajo o en otras horas, con descuento en este caso del tiempo invertido en las mismas de la jornada laboral» (art. 60 CC CANAL SATELITE DIGITAL, SL). La inmensa mayoría de los Convenios Colectivos —aunque no todos— precisan que la «formación en materia de prevención se dará siempre dentro de la jornada laboral y no supondrán costo alguno para los trabajadores» (ej. art. 215 XV CC IBERIA LAE, Personal de Tierra).

En efecto, conviene desde este momento prevenir sobre la ilegalidad de las cláusulas que permitan a la empresa exigir la formación en tiempos considerados fuera de jornada, según una práctica muy habitual en determinadas empresas, normalmente en las de menores dimensiones y en determinados sectores con trabajo estacional. Sabido es que la formación se configura no sólo como un derecho sino como un deber del trabajador, pero su exigencia mediante el ejercicio de los poderes de dirección empresariales sólo puede realizarse dentro de la jornada de trabajo, no fuera de ella (SAN 4.6.2002).

Contempla también como sujetos específicos de la formación «los Delegados de Prevención», que atenderá «los aspectos que resulten necesarios para el mejor desarrollo del desempeño de sus funciones» (art. 47 CC ACERALIA TRANSFORMADOS). Normalmente se prevén diferentes momentos de la formación:

- en el momento de su contratación, cualquiera que sea la modalidad o duración
- cuando se produzcan cambios en las funciones que desempeñan o se introduzcan nuevas tecnologías o cambios en los equipos de trabajo, con especial atención al reciclado en materia preventiva para traslados o situaciones de especial riesgo (art. 47 CC ACERALIA TRANSFORMADOS, aunque no precisa si se considera siempre como jornada de trabajo).

3.2. Deber de poner a disposición los equipos de protección adecuados: prendas de trabajo y de seguridad

Una medida preventiva básica es la obligación del empresario de proporcionar a los trabajadores equipos de protección individual, cuyo concepto viene proporcionado por la propia LPRL y cuenta con un desarrollo reglamentario específico. Este tema no ha merecido hasta el momento gran atención por parte de la negociación colectiva, que ha venido tratando el tema —y aún lo hace de forma profusa—

confundiendo lo con las tradicionales previsiones sobre «ropa de trabajo» o «prendas de trabajo», cuando sabido es que sólo algunas de las consideradas como tales tienen realmente una función de protección —las denominadas «prendas de seguridad»—.

Esta grave confusión, que en sí misma ya denota la fuerza de la inercia en esta materia y la relativa preocupación de los interlocutores sociales por modernizar el tratamiento preventivo, no es pura anécdota tampoco sino que resulta, como decimos, absolutamente generalizado, está presente en un significativo número —prácticamente la totalidad- de convenios de este ámbito²². Para las prendas y protecciones de seguridad e higiene, debidamente homologadas y con el número y frecuencia establecidos por el Comité de Seguridad y Salud Laboral, el artículo 62 CC CANAL SATELITE DIGITAL, SL. A una Comisión específica se encarga la tarea de revisar la idoneidad de todas las prendas en función del puesto y localidad de trabajo, bajo la óptica de la prevención de riesgos, debiendo redactar un catálogo de resultados (art. 215 XV CC IBERIA LAE, Personal de Tiera).

El artículo XXVII Prendas de seguridad del CC FCC, para la actividad de limpieza de Oviedo, prevé que la *«empresa entregará a su personal las prendas de seguridad que figuren en el anexo n.º 3 de este Convenio, debiendo el trabajador hacer buen uso de las mismas, siendo renovadas cuando su deterioro lo haga necesario, previa devolución de las prendas usadas. La elección de las prendas será competencia del Comité de Seguridad e Higiene. Para la mejor racionalización de estas prendas de seguridad y su duración, en función de los diversos puestos de trabajo, se creará una Comisión Mixta que estudie posibles modificaciones, con la colaboración tanto del Comité de Seguridad e Higiene como, en su caso, de los organismos oficiales técnicos en la materia»*²³.

²² Ej. artículo 40 CC Empresa Puleva Food, SA: «Se entregará a cada trabajador/a la ropa de trabajo necesaria, con la periodicidad y calidad suficiente, para el desarrollo seguro e higiénico del trabajo, previa devolución de la ropa usada. La calidad de las prendas será fijada de acuerdo con el Comité de Seguridad y Salud Laboral.

La Dirección de la Empresa estudiará junto con el Comité de Seguridad y Salud... el cambio de vestuario que en la actualidad se viene entregando...».

²³ También bajo la denominación «prendas de trabajo», el artículo 13 CC GRESCO IBERICA, SA, regula cuestiones de seguridad con la etiqueta «prendas de protección»: obligación de dotar a los trabajadores de «botas de seguridad», que le protejan de los riesgos que su actividad puede provocar, cuando así lo requiera; al que realice labor con gafas graduadas, se le proporcionará gafas de protección visual graduadas, si es que su actividad requiere tales protecciones.

Una especial atención a los «Equipos de Protección Individual» se presta cuando se trate de trabajadores que prestan servicios en el extranjero, en la medida en que se atiende a las eventuales limitaciones aplicativas de la regulación española, legal y convencional, por el conflicto con «normas oficiales locales» (art. 206 XV CC IBERIA LAE, personal de tierra). Recoge expresamente la obligación el artículo 25 Convenio Colectivo de la empresa «Alimentos Friorizados, Sociedad Anónima»:

- caretas protectoras contra las fugas de amoníaco en lugares cercanos a máquinas frigoríficas, para su uso en caso necesario.
- gafas protectoras cuando pueda haber riesgo de saltar partículas nocivas, solicitándolas a sus superiores —no las debe solicitar sino fijar el superior—.

Repartido entre la regulación de los «materiales de seguridad» (art. 32) y la «ropa de trabajo» (art. 34), el CC ZARDOYA OTIS y AESA regula esta cuestión el siguiente modo —de modo análogo CC INTERJETSERVE, S.A.; CC Empresa Provincial de Residuos y Medio Ambiente de Córdoba; CC AGUAS DE GIBRALTAR, S.A....—:

- obligación de entregar, por la empresa, del «material de seguridad» necesario para realizar el trabajo, que habrán de estar debidamente «certificados» y en perfecto estado de uso
- obligación de mantener actualizada la ficha de comprobación de la calidad y estado de los materiales de seguridad, de uso individual y colectivo —grupos, herramientas, andamios, equipos CM y CMH, etc.), bajo la supervisión o el control del Comité de Seguridad y Salud o el Delegado de Prevención
- obligación de entregar dos monos térmicos a Montaje y Reparaciones y a los operarios de fábricas que lo precisen
- entrega de botas de seguridad cada 18 meses
- obligación de revisar periódicamente los «aparatos de izar», con el correspondiente certificado de la empresa que realiza tal actividad
- entre la ropa de trabajo aparecen las prendas «antifrío» y de protección frente a la lluvia, de modo que cubra «la necesidad de mejorar la calidad, imagen y adaptación de la ropa a cada tipo de climatología».

Ya algunos convenios colectivos van recogiendo la remisión al Decreto regulador, aunque son bien escasos —artículo 95 I CC

CORREOS Y TELÉGRAFOS—. Así lo hace implícitamente el artículo 38 CC LOGISTA, SA, en cuanto que aceptando esta tradición de recoger las medidas dentro del régimen de la ropa de trabajo o vestuario, diferencia aquellas que tengan una dimensión preventiva, como las relativas a la protección frente al calor y el frío, así como el calzado de seguridad. De modo que «por su carácter legal de Equipo de Protección Individual (EPI) se renovará siempre que sea necesario por motivos de deterioro, previa entrega del anterior, atendiendo a la Normativa general existente para este tipo de equipos de protección».

3.3. Los planes de actuación en caso de emergencia

No faltan las referencias a la obligación de redactar y ejecutar los planes y medidas de emergencia, destacando el deber de realizar simulacros periódicos donde se estime oportunos (Acuerdo Colectivo para la Entidad «Administración Foral de Navarra»).

Pero no constituye una cláusula que se incluya con frecuencia, salvo lo relativo a equipos de puesta a disposición para situaciones extraordinarias o excepcionales, definiendo más su régimen retributivo y profesional que la ordenación organización del plan. Así, por ejemplo el artículo 48 I CC Grupo EADS-CASA y AIRBUS ESPAÑA, SL (personal del servicio contraincendios). Del mismo modo que tampoco los obligatorios botiquines de primeros auxilios, ni si quiera en relación a las normas sobre vigilancia de la salud, si bien es objeto de referencia en convenios de grandes empresas e incluso de dimensiones medianas (ej. CC ACOSOL, SA, de Málaga; FMC, FORET, SA; RHODIA HPCIIE, SA, CC EMVISESA o CC CROW CORK DE ESPAÑA, SA, en Sevilla...).

3.4. El deber de vigilancia de la salud: de los reconocimientos médicos a la protección de la salud

Aunque no faltan Convenios Colectivos que no contienen ni la más mínima referencia a este deber empresarial²⁴, la mayor parte de los Convenios sí aluden, pero siguen centrándose básicamente en la garantía de un reconocimiento médico anual (que en ocasiones nada infrecuentes convierten en dispositivo, a petición del trabajador, médico o empresa, ej. CC TENGELMANN ESPAÑA, SA....). En algunos

²⁴ CC Empresa ABB Power Technology Products, SA; CC IZAR Construcciones Navales.

casos se amplía el número en atención a la toxicidad del trabajo²⁵, y no es habitual que se especifiquen sus contenidos en atención a puestos y actividades —sí por ejemplo artículo 63 CC *Puleva Food, SA*—, sino de carácter general, aunque con cierta frecuencia se relatan o enuncian —pruebas analíticas: análisis general de sangre y análisis general de orina; prueba de capacidad visual: revisión de la vista; prueba de oído: audimetría; prueba de corazón: electro-cardiograma; control de la tensión arterial—²⁶.

De especial interés resulta, por su escasa presencia, la regulación sobre reconocimientos psicológicos realizados en el ámbito de ciertas empresas —ej. artículo 558 X CC RENFE—. También merece atención aquellos convenios colectivos que se preocupa tanto por perspectivas de género —reconocimientos ginecológicos para las mujeres, test de próstata para los trabajadores; CC ROBERT BOSCH, Centro de la Carolina—, así como los que atribuyen a sus Servicios de Prevención competencias de fomento de la salud «a través de programas específicos y estudios epidemiológicos para la detección precoz de patologías» (ej. art. 208 CC IBERIA L.A.E, Personal de Tierra).

²⁵ Ej. semestral para trabajos de recogida de residuos sólidos y depuradoras en artículo 22 CC Empresa Puerto Rico, SA, cit.

²⁶ Ej. artículo 29 CC Empresa AR Sistemas, SA, aunque formalmente parece ser más ambicioso al referir esta acción como «prevención sanitaria». En algunos casos este contenido general se reduce, de forma que los análisis de vista y audimetría sólo se realizarán, a petición del Comité de Seguridad y Salud, «para aquellos trabajadores/as que realicen su función en lugares cuya incidencia ambiental así lo requiera», aunque sí se prevé la elaboración de un «estudio de salud laboral del centro de trabajo» —artículo 63 CC Empresa *Puleva Food, SA*—. Se prevé la realización de estos controles oftalmológicos y audimétricos para trabajadores específicos, como el caso de los que «habitualmente trabajen con pantallas de vídeo y/o equipos de sonido», ej. artículo 63 CC CANAL SATELITE DIGITAL, SL, que remite al Comité de Seguridad y Salud la determinación de la «necesidad de realizar reconocimientos periódicos y específicos al personal que por su actividad se considere necesario».²⁵ Ej. semestral para trabajos de recogida de residuos sólidos y depuradoras en artículo 22 CC Empresa Puerto Rico, SA, cit.

²⁶ Ej. artículo 29 CC Empresa AR Sistemas, SA, aunque formalmente parece ser más ambicioso al referir esta acción como «prevención sanitaria». En algunos casos este contenido general se reduce, de forma que los análisis de vista y audimetría sólo se realizarán, a petición del Comité de Seguridad y Salud, «para aquellos trabajadores/as que realicen su función en lugares cuya incidencia ambiental así lo requiera», aunque sí se prevé la elaboración de un «estudio de salud laboral del centro de trabajo» —artículo 63 CC Empresa *Puleva Food, SA*—. Se prevé la realización de estos controles oftalmológicos y audimétricos para trabajadores específicos, como el caso de los que «habitualmente trabajen con pantallas de vídeo y/o equipos de sonido», ej. artículo 63 CC CANAL SATELITE DIGITAL, SL, que remite al Comité de Seguridad y Salud la determinación de la «necesidad de realizar reconocimientos periódicos y específicos al personal que por su actividad se considere necesario».

Un contenido especialmente amplio y completo tiene la regulación e los reconocimientos médicos del Anexo I del VI CC DE LA EMPRESA EUROPEAN BULK HANDLING INSTALLATION, S.A —también es especialmente exhaustivo el contenido mínimo del artículo 15 CC GRENCO IBERICA, que contempla incluso el perfil de edad, al exigir un electrocardiograma a mayores de 45 años²⁷— Constará de los siguientes apartados:

- Anamnesis o historia clínica: Se cubrirá una ficha y se hará una encuesta acerca de los hábitos del trabajador, puesto de trabajo, antecedentes patológicos y familiares.
- Exploración: Examen físico general del trabajador, haciendo especial hincapié en la exploración cardiopulmonar, abdominal, sentido de la vista y tensión arterial.
- Analítica: Se hará sistemáticamente: Glucemia, urea, hemograma y VSG. En casos necesarios se efectuarán pruebas hepáticas.
- Radiología: Radiografía de tórax, si fuese necesario.
- Electrocardiograma: Esta prueba se realizará siempre que el trabajador sea visto por primera vez y se repetirá cada dos-tres años, o sistemáticamente si el caso lo requiere.
- Espirografía: O pruebas de función pulmonar. También se harán siempre que el trabajador sea visto por primera vez y se repetirá según el caso y el puesto de trabajo.
- Cláusula general: Estos estudios serán ampliados todo lo que sea necesario cuando se revele alguna alteración patológica con los estudios sistemáticos²⁸.

²⁷ Este perfil de edad y el de género aparece también en el artículo 35 CC ZARDOYA OTIS y AESA, pues, tras un exhaustivo recorrido por el contenido mínimo, alude a la posibilidad de que el «personal femenino que lo desee» pueda realizar las «pruebas de citología y mamografía», y que los trabajadores de mayor edad, a su instancia, puedan beneficiarse de «una revisión prostática».

²⁸ En la misma dirección, y aunque no es muy frecuente, podemos encontrar definidas las grandes líneas de un «Plan de actuación sanitaria». Así, el CC ASTILLEROS GONDAN, SA establece que

«Con la urgencia y la periodicidad que los medios permitan y siempre a criterio del Servicio Médico y de la Empresa, se establece el siguiente plan de actuación en lo que a Medicina de Empresa se refiere:

— Reconocimiento médico anual: análisis de sangre y orina, radiografía de tórax en casos concretos, etc.

— Electrocardiograma periódico para mayores de 50 años y personal con factores de riesgo (hipertensión, hipercolesterolemia, historia familiar cardiopática).

El artículo XXIX (Medicina de empresa) del CC FCC, sector limpieza de Oviedo, incorpora no sólo remisiones organizativas sino también relativas a reconocimientos médicos. Así, se reconoce que

«El Departamento de Medicina de empresa será el responsable de la confección y divulgación de las charlas y cursillos técnicos-prácticos de primeros auxilios y socorrismo que se impartan en la empresa, programando cada año la celebración de los mismos».

La empresa procurará que todos los trabajadores afectados por el presente Convenio lleven a cabo un reconocimiento médico adecuado y, como mínimo, una vez al año.

«Si este reconocimiento anual obligatorio se efectuase fuera de la jornada de trabajo se abonará la cantidad de 1.000 pesetas por todos los conceptos, con independencia de los desplazamientos que tenga que realizar el trabajador para acudir a dicho reconocimiento».

Además de los reconocimientos dichos, el Departamento de Medicina de empresa, colaborando a la conservación y mejora de la salud de los trabajadores, realizará también las siguientes revisiones médicas.

- a) A todos los trabajadores con anterioridad a su ingreso.
- b) Cuando voluntariamente lo solicite cualquier trabajador.

La empresa facilitará la vacuna contra la hepatitis B a todos aquellos trabajadores que lo soliciten.

Los trabajadores serán informados individualmente sobre su estado de salud, incluyendo resultados de exámenes diagnósticos y tratamientos que se les efectúen».

También exhaustivo, pero con una amplia referencia a las diferentes finalidades, de los reconocimientos médicos el artículo 84 CC BP OIL, SA.

— Audiometría anual en general y periódica para casos con problemas en este sentido.

— Espirometría periódica para los trabajadores expuestos a control pulmonar.

— Agudeza visual anual, y periódica para casos concretos.

— Cualquier otro tipo de análisis o revisión que se juzgue necesario en función del resultado de las exploraciones

Otras medidas, tales como:

— Ficha higiénica,

— Campañas de seguridad: exposición de carteles, charlas, etc.

— Estudio de la accidentalidad por alcoholemia u otros motivos similares».

Insiste especialmente en el reconocimiento previo, por cuanto el objetivo preventivo se acompaña con el objetivo de valoración de la capacidad del aspirante para realizar las tareas. Prevé que la vigilancia, que se hará en el máximo respeto a los derechos de la persona, en términos previsto ya por el artículo 22 LPRL, sea *«obligatoria, previo informe de los representantes legales de los trabajadores, en los supuestos en los que la realización de los reconocimientos médicos sea imprescindible para evaluar los efectos de las condiciones de trabajo sobre la salud de los trabajadores o para verificar si el estado de salud del trabajador puede constituir un peligro para el mismo, para los demás trabajadores o para otras personas relacionadas con la empresa»*. Cuida adecuadamente la diferencia entre *« conclusiones »* —apto o no apto— y *« resultados »* —contenido de la evaluación sanitaria—, siendo sujeto de las primeras el empresario y de los segundos sólo el trabajador.

3.5. Deber de coordinación de la actividad preventiva en el caso de contratadas y subcontratadas

Aunque es cada vez más frecuente la referencia, sin embargo, y pese a ser una prioridad, las previsiones son extremadamente parcas y en todo caso vagas o extremadamente genéricas. Lo que evidencia más la penetración de un compromiso de futuro con una política de control interno de este respeto que una realidad de presente (CC Empresa Aceralia Redondos Getafe; en el mismo sentido artículo 205 CC IBERIA LAE, Personal de Tierra, en cuanto que se limita a recoger el compromiso de Iberia de realizar *«en todo momento las actuaciones que propicien la coordinación e actividades empresariales exigida por la Ley en los centros de trabajo y en sus proveedores, colaborando en la medida de sus posibilidades en la prevención mutua de los riesgos para la salud»*. No obstante, hace extensivo el principio de responsabilidad por las condiciones de seguridad y salud *«a las personas pertenecientes a Contratadas por ellas administradas en los términos que establece el artículo 24 de la LPRL»* (art. 206). En otros casos ni tan siquiera existe referencia (ej. CC TOTALFINAELF ESPAÑA, SA), que es lo más usual.

Contrasta con aquellas empresas que se consideran asimismo *«responsable y garantizará la salud y seguridad de los trabajadores/ as de las contratadas, bien por sus medios o exigiendo a las empresas que le trabaja, unos medios de seguridad y protección para dichos traba-*

jadores equiparables a los suyos» (art. 31 CC THYSSEN BOETTICHER). Por su parte, el CC TELEFÓNICA (2001-2002), establece que la Empresa «vigilará el cumplimiento, en las empresas colaboradoras, de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales y normativa vigente, a cuyo efecto incluirá en los correspondientes contratos la obligatoriedad de su cumplimiento».

Para favorecer la prevención de riesgos y la promoción de la salud en los trabajadores de las empresas colaboradoras externas de Telefónica de España, SAU se facilitará información relativa a los riesgos de la actividad a desarrollar. A tal efecto, se incluirá en todos los contratos la obligación de aportar la siguiente documentación:

- Certificado de formación teórico-práctica adecuada y suficiente al tipo de actividad a desarrollar por sus trabajadores.
- Certificado de entrega de Equipos de Protección Individual a los trabajadores, cuando la tarea lo requiera.
- Certificado de aptitud médica en trabajos en altura.
- Parte oficial de los accidentes «in labore» con baja que pudieran sufrir sus trabajadores al realizar la actividad objeto del contrato.

La Empresa adoptará las medidas tendentes al cumplimiento del procedimiento de actuación, en materia de Prevención de Riesgos laborales, elaborados para aquellos trabajos realizados por empresas colaboradoras externas a Telefónica. Esta cuestión forma parte del Plan de Prevención de Telefónica. En ocasiones, se prevén garantías para la situación contraria, aquella en la que no se trabaja en los lugares de la empresa principal, sino cuando se prevé realizar trabajos en lugares ajenos a la empresa. Así, el artículo 61.2 CC ALSTOM TRANSPORTES, SERVICIOS DE ESPAÑA, intitulado «trabajos realizados en talleres ajenos a Alstom y, por lo tanto, no regulados en el presente Convenio de Servicios España», se preocupa de garantizar que el lugar o centro donde deban realizar su trabajo cumpla con las normas de seguridad y salud, de modo que se exija que cumpla las condiciones y medidas previstas en la LPRL. Escuetta referencia en el Anexo 15 del Texto del XV CONVENIO COLECTIVO DE RTVE y sus sociedades, imponiendo a Radiotelevisión Española la obligación de adoptar las medidas previstas en el artículo 24, pero sin especificarlas.

3.6. Protección de colectivos específicos

a) *Protección de la maternidad*

Aunque pese al tamaño de estas empresas y la diversidad de sectores de actividad analizados deberían esperarse resultados algo halagüeños, sino óptimos o satisfactorios, la realidad es algo diferente. No obstante, es claramente apreciable un crecimiento de las cláusulas que hacen referencia a esta protección, si bien por lo general se limitan a la transcripción, más o menos literal y más o menos abreviada o resumida del artículo 26 LPRL.

Sin embargo, ni en el tratamiento monetario o económico —prácticamente ningún convenio colectivo prevé complementar esta prestación hasta el 100% a diferencia de lo que sucede con la IT— ni en el propiamente preventivo esta actuación ha calado significativamente en la política de seguridad y salud de medianas y grandes empresas implantadas en nuestro país²⁹. Los Convenios Colectivos de las Grandes Empresas sí que evidencian una recepción significativa del mandato legal, pero tampoco en ninguno de ellos se preocupa por complementar la pérdida que supone el pase a la situación de suspensión del contrato por riesgos biológico). Una formulación relativamente amplia, aunque su contenido sustancial no se parte del texto legal, es el artículo 50.9 CC TOTALFINAELF ESPAÑA, SA: «*Las empleadas, cuando así se establezca por prescripción médica, tendrán la posibilidad de cambiar de puesto de trabajo durante el embarazo, sin merma de su retribución, pudiendo volver a su puesto original o a otro similar a la finalización de dicho embarazo*».

Asimismo extiende esta tutela al periodo de lactancia y recoge el derecho a un permiso retribuido para la realización de exámenes prenatales y técnicas de preparación al parto, previo aviso a la empresa y justificación de la necesidad de su realización dentro de la jornada de trabajo. En ambos casos transcribe literalmente el artículo 26.4 y 5 LPRL, lo que por lo general sucede en la inmensa mayoría de estos

²⁹ Un ejemplo el artículo 32 CC Empresa FLEX EQUIPOS DE DESCANSO —BOE 15.6.2001—: «Toda trabajadora que se encuentre en estado de gestación y estime que el trabajo que realiza normalmente puede ocasionarle graves trastornos en el desarrollo del embarazo podrá solicitar de la Dirección que la Mutua Aseguradora de Accidentes Laborales efectúe un estudio sobre el tema, en el que, teniendo en cuenta no sólo el puesto de trabajo, sino también el medio ambiente donde realice su actividad, determine las medidas que considere se deben tomar al respecto. El informe del citado estudio será vinculante para ambas partes. (...). Todo ello con independencia de los derechos reconocidos por la legislación vigente en los casos de maternidad».

convenios (ej. art. 31.3 CC UNIPREX, SA; art. 213 XV CC IBERIA LAE, Personal de Tierra; XII CC RENFE; art. 64 CC CANAL SATE-LITE DIGITAL, SL, que identifica el riesgo con la simple posibilidad de perjudicar el proceso de gestación, excluyendo en todo caso los esfuerzos físicos que incidan en este riesgo para el proceso; artículo 47 CC Empresa CASA etc.. Una regulación específica, más compleja, especialmente para las situaciones posteriores al reingreso, aparece en el vigente CC de TCP de IBERIA, LAE.

Una cuestión polémica la obligación de comunicar tal situación (ej. XII CC RENFE que prevé expresamente esta obligación, si bien no es habitual que aparezca formalmente en el texto de los convenios que recogen expresamente estos deberes legales), pues es claro que puede tener otras connotaciones. En todo caso, es importante tener en cuenta que la obligación de prevención no debe realizarse sólo si hay comunicación expresa sino también si ha tenido oportunidad, por medios lícitos, de conocer tal situación, sin que pueda luego esgrimir que no ha habido comunicación.

Una dimensión de género en esta política de protección de la salud laboral aparece igualmente en aquellas previsiones convencionales en las que se contempla expresamente, «cuando se trate de trabajadoras y a voluntad de la interesada», la realización de «exploraciones ginecológicas» incluidas en sus reconocimientos médicos (art. 46 CC Empresa CASA). Más tradicional es la dimensión que aparece en otros convenios, donde se sigue acudiendo a normas prohibitivas —ej. artículo 25 Convenio Colectivo de la empresa «Alimentos Frigorizados, Sociedad Anónima»— exceptúa de las labores de carga y descarga a mujeres embarazadas, a aprendices y pinches se excluye el recurso a mujeres para las labores de carga y descarga que requiera subirse a camiones y buques se excluye de acarreos pesados y transporte de grandes cargas y fardos a menores de 18 años salvo colaboración puntual, así como a mujeres, pues se requiere que sean hombres. Sin embargo, los límites de transporte, incluso para los hombres adultos, se remiten al Decreto de 16.7.1957, y se admite que sean menos de 60 kilos y menos de 50 metros.

b) Protección de trabajadores menores

Prácticamente están ausentes de la política preventiva de las medianas y grandes empresas a juzgar por la inexistencia de convenios colectivos que hagan referencia a estos colectivos de especial riesgo. Alguna consideración merece, si bien no demasiado frecuente, la edad madura de los trabajadores (art. 44 CC CASA).

c) *Protección de trabajadores con «disminución física»*

En algunos casos, cuando se trata de situación de *Invalidez Permanente Parcial*, se reconoce el derecho a optar por la extinción con una indemnización —ej. dos anualidades de sus haberes en el artículo 48 CC Empresa Puleva Food—, o la continuidad en la prestación, aceptando la reclasificación profesional correspondiente si fuese necesaria, en un puesto de trabajo acorde con la menor capacidad.

En torno a la reubicación del personal incapacitado para el desempeño de su trabajo, aparecen algunos compromisos de «puesta en funcionamiento de los distintos procedimientos de reubicación» acordados. A tal fin, en el caso de AAPP, se introduce el compromiso de modificación de la norma reglamentaria para otorgar prioridad en la reubicación sobre cualquier otro procedimiento de cobertura de vacantes, al tiempo que se proponen Estudios relativos a la inclusión en los mismos del personal declarado en situación de Incapacidad Permanente Total para su trabajo habitual, a diferencia de la extinción automática que se prevé en convenios de empresa privada —ej. artículo 48 CC Empresa Puleva Food, S.A.—

Especial importancia asume el derecho-deber de cumplimiento previsto para las personas que, sin estar incurso en expedientes de IP, tengan reducidas sus capacidades para realizar la actividad habitual. A tal fin se establece el deber de buscar un puesto que, sin merma retributiva alguna, implique una acomodación del puesto al trabajador (art. 415 X CC de RENFE, en términos análogos el art. 50 CC Empresa CASA). La preferencia de acceso a vacantes para pensionistas por IPTotal, «cuando se produzca una vacante en algún puesto adecuado a su capacidad laboral, adaptando sus condiciones laborales a las de dicho puesto», se recoge en el artículo 66 CC CANAL SATELITE DIGITAL, SL; también se recoge este derecho a ocupar con preferencia una vacante en el artículo 50 CC Empresa CASA—.

Dentro del capítulo relativo a la «Previsión Social», por tanto en el marco de prestaciones complementarias de acción social —prestaciones económicas típicas: complemento hasta alcanzar el 100 de la base reguladora o de cotización desde el primer día de baja; seguro de accidentes, individual y/o colectivo—, ciertos convenios colectivos recogen que

- a) en caso de pérdida de capacidad física por accidente que no da derecho a pensión: se respetará al trabajador/a el grado que corresponda al puesto que ocupaba y la prima que obtenga en función de dicho grado

- b) caso de pérdida de capacidad física por accidente que de lugar a una pensión vitalicia de IPTotal, «se le asignará un puesto acomodado a sus aptitudes y será retribuido con el grado más prima del puesto que ocupe, además de percibir la citada pensión»
- c) caso de pérdida de capacidad física por haber padecido enfermedad o «desgaste físico», debido a una dilatada vida de servicio en la empresa, la Dirección, previo informe del Servicio Médico y oído el Comité, podrá acoplarle a un puesto adecuado a sus facultades abonándole el sueldo o jornal de calificación y prima del grado inmediato inferior al que tenía asignado en el momento del cambio del puesto, no pudiendo realizar más que una sola vez esta reducción de grado (art.31 CC Aeralia Transformados, S.A)³⁰.

d) *Protección de trabajadores especialmente sensibles*

Salvo por remisiones genéricas a la regulación legal en esta materia no cuenta tal deber preventivo con atención negocial. Lo que de nuevo viene a confirmar que es una de las asignaturas pendientes, de las muchas que tiene por cierto, la política preventiva, y que encuentra extremas dificultades para irrumpir en las Mesas de Negociación, aunque éstas serían probablemente las más adecuadas para llevar a la efectividad tales previsiones normativas. No debería encuadrarse aquí el relativo a la «especial sensibilidad» de ciertas personas por su

³⁰ En términos análogos el artículo 50 CC ALCOA INESPAL, SA (Personal de capacidad disminuida), establece que:

«El trabajador que sea declarado incapacitado para desempeñar el puesto que ocupe, será retirado del mismo y destinado a otro compatible con su capacidad si lo hubiere.

La existencia o no de puesto compatible con su disminución de capacidad será determinada por la Dirección y el Comité de Empresa.

Cuando la limitación padecida se haya producida con ocasión o por consecuencia del trabajo, el trabajador afectado conservará su nivel a todos los efectos. En otro caso, solo el salario del nivel de procedencia.

La Dirección, de acuerdo con el Comité, procederá:

- A tener permanentemente actualizada una relación de puestos de trabajo que deban ser ocupados por el personal de capacidad disminuida.

- A destinar a puestos de producción a persona que, estando en la actualidad ocupando puestos de trabajo de los indicados en el párrafo anterior, tengan aptitud física suficiente para ocupar aquellos puestos. Se respetará en todo caso, la categoría profesional del trabajador afectado.

La Dirección instrumentará las medidas de formación y, en su caso, adaptación, precisas para que tales cambios de puestos se realicen».

carácter —grupos vulnerables psicológicamente— o los denominados «sujetos tóxicos», para aquellas perspectivas personalistas o individualistas de las políticas de prevención de los riesgos psicosociales —perversos, sociópatas...—.

Especial importancia tienen aquellos convenios colectivos, aún pocos, que se preocupan de un plan de atención preventiva, o en cualquier caso terapéutica, de las situaciones de embriaguez y toxicomanía. Sabido es que tradicionalmente han recibido un tratamiento netamente «disciplinario», en cuanto que viene siendo configurada esta situación como habilitadora para el ejercicio de la potestad disciplinaria, hasta llegar al despido. Sin embargo, las orientaciones actuales entienden que estamos ante un grupo de personas que sufren determinadas enfermedades que requieren un tratamiento no sólo reparador —terapia— sino preventivo —previsión—. Por el momento, nosotros sólo hemos encontrado un *Plan de Acción contra la Drogodependencia y el Alcoholismo*, incluido en el artículo 556 de la *Normativa Laboral* de RENFE —aprobada colectivamente en el artículo 2 del X Convenio Colectivo de RENFE y que se recoge en el texto del XII CC de RENFE (BOE 14.10.98)—. El Plan es especialmente completo y recoge no sólo las grandes líneas de la política de acción contra estas lacras sino los objetivos concretos, las acciones y los medios, organizativos y financieros, para alcanzarlos.

Así, los objetivos perseguidos por la previsión de un Plan:

- búsqueda del estado más adecuado de salud de los trabajadores afectados, tanto en su sentido físico como psíquico y social
- recuperación de las condiciones que permitan su reintegración o reinserción laboral
- mejora de la productividad mediante la reducción el absentismo y la mejora de la seguridad, así como de la «calidad de trabajo».

Las acciones previstas son:

- preventivas
- asistenciales
- rehabilitadoras

De ahí que el desarrollo del Plan conste de dos programas básicos:

a) Programa de Prevención

A través de él se persigue el establecimiento de medidas efectivas tendentes a cambiar o mejorar la calidad de vida y la educación para la salud, fomentando el autocontrol individual y colectivo ante el problema de la drogodependencia. Las medidas a desarrollar serán tanto formativas como informativas, así como participativas en actos públicos destinados a potenciar el nivel de conocimiento de la situación y de fomento de la salud, mediante reconocimientos médicos preventivos (vigilancia de la salud).

b) Programa de Atención y Reinserción Laboral

La finalidad principal de este Programa es la de proporcionar al trabajador afectado la información, el asesoramiento y orientación precisos para que adopte el tratamiento necesario. Se pretende, así, prestar un servicio de tratamiento integral que facilite la ayuda requerida para solucionar los problemas relacionados con el consumo de drogas y/o alcohol, de modo que el trabajador cuente con *«los apoyos necesarios para lograr un estado en el que se encuentre física, psíquica y socialmente en condiciones para reintegrarse a la vida laboral y social»*. En este caso, las medidas propuestas son tanto de detección de casos específicos como de evaluación y canalización de las demandas de atención presentadas, cuanto de información, asesoramiento, tratamiento y seguimiento del proceso global, desde su fase inicial de oferta y acceso hasta la de reincorporación al trabajo, al objeto de verificar la adaptación real y, por tanto, el éxito del programa.

El modelo de atención se caracteriza, pues, por su carácter personalizado y diversificado, en cuanto que sólo desde esta perspectiva individualizada es posible la adecuación a las características y situación de cada persona, condición necesaria para el éxito del programa. Desde el principio de participación y responsabilidad colectiva que presupone el diseño e implementación del Plan, se responsabiliza de su delimitación y puesta en práctica a la Comisión Mixta de Política Social y se vincula presupuestariamente al Fondo de Ayuda Social. No obstante, contempla igualmente una llamada al recurso de lo que llama *«medios comunitarios»*, esto es, utilización de los Planes Públicos, estatales, autonómicos y locales de acción contra la drogodependencia y la toxicomanía, así como los de cualquier otra institución pública o privada.

Al objeto de articular adecuadamente el correspondiente proceso de cooperación entre la empresa y las referidas instituciones se remi-

te a la firma de los típicos «convenios de colaboración», a través de los cuales se formaliza esta acción de responsabilidad social en sentido pleno. Encontramos, así, un ejemplo de la orientación recientemente recordada y reafirmada por la estrategia comunitaria de seguridad y salud orientada a una mayor coordinación y cooperación entre las políticas públicas de salud y las políticas empresariales de salud laboral, única vía para afrontar eficazmente los nuevos retos o desafíos que la sociedad contemporánea, sus estilos de vida y formas de trabajo, suscita para la salud de los trabajadores.

3.7. Los derechos de autotutela: gestión de las situaciones de riesgos grave e inminente

Tales situaciones no tienen la consideración de ausencias injustificadas que puedan computar a efectos de determinar el porcentaje de absentismo, con las consiguientes consecuencias económicas que ello supone. Así lo reconoce expresamente el artículo 32 CC CANAL SATELITE DIGITAL, SL, si bien precisa que eso será así «cuando se decreta por la autoridad laboral o lo decida la Dirección, sea o no a instancia de los representantes de los trabajadores».

Otros prevén que en materia de riesgo grave e inminente se estará a lo dispuesto en el artículo 21 LPRL, si bien deberá entenderse en su aplicación *«que la primera acción de un Delegado de Prevención será la de suspender temporalmente la actividad en tanto se hace cargo del problema un Mando de la Empresa. Solo si persiste la situación de riesgo tras su decisión, podrá actuarse de acuerdo con lo que literalmente establece el artículo citado. En todos los casos, el/los Delegados de Prevención dejarán constancia escrita en el momento de la justificación que existe para la medida adoptada, entregando el documento al Mando presente»* (art. 212 XV CC IBERIA LAE, Personal de Tierra).

El artículo 59.7 del CC ALSTOM TRANSPORTES, SERVICIOS ESPAÑA, entiende que el trabajador *«no estará obligado a realizar trabajos en los que no se hayan cumplido las normas exigidas sobre seguridad y salud laboral en el trabajo, siempre que de tal incumplimiento se derive un peligro cierto o inmediato para su integridad física, en cuyo caso suspenderá la realización del trabajo, dando cuenta inmediata al Comité de Empresa y a su mando inmediato, que no notificará urgentemente al departamento de Seguridad y Salud Laboral»*.

3.8. Técnicas comunicativas: la reducción del absentismo como mejora de la calidad de ambiente y de la productividad

A medio caballo entre lo productivo y lo preventivo, y entre lo disciplinario y lo divulgativo, se encuentra una de las preocupaciones más significativas y extendidas de las empresas, el control del absentismo. Es habitual fijar tratamientos convencionales específicos, si bien en la mayor parte de las ocasiones no se pasa de las proclamación de principio y del refuerzo del control empresarial mediante la instrumentalización de los servicios médicos. En ocasiones encontramos una regulación más completa y adaptada, tanto a los objetivos perseguidos como al sistema normativo actual.

Así, destacamos lo dispuesto en los sucesivos Convenios Colectivos aplicables a la Empresa de Construcciones Aeronáuticas, SA (CASA), en los que se viene reconociendo que la reducción del absentismo es un elemento importante para «una mejora de la productividad y la rentabilidad de la compañía». Idea que no es nada original pues está presente en la inmensa mayoría —ej. artículo 59 (productividad) CC Empresa CASA)—.

A tal fin se propone sea contar con «la actuación del personal médico de empresa adscrito al Servicio de Prevención y de la Seguridad Social» sea alcanzar las «adecuadas condiciones de seguridad y salud, todo ello en orden a una efectiva protección de la salud física y mental de los trabajadores». Definido el objetivo global de la política de control o reducción del absentismo laboral se procede a la definición de las situaciones que deben considerarse incluidas en el índice de absentismo —sanciones que impliquen suspensiones de empleo y sueldo, permisos reconocidos, retrasos producidos y situaciones de incapacidad temporal—, así como de las que no serán cuantificables o computables.

Aunque en lo sustancial ambos listados —lo incluido y lo excluido del índice— coincide con la previsión legal no existe coincidencia plena, siendo en términos globales menos favorable —ej. incorpora con carácter general los permisos y la incapacidad temporal de forma indiscriminada—. Para conseguir el objetivo se adoptan las siguientes medidas:

- celebración de reuniones periódicas —mensuales— entre representantes de la empresa, responsable del servicio médico y de los trabajadores para conocer, analizar y adoptar medidas de mutuo acuerdo al respecto

- posibilidad de recuperar permisos particulares mediante autorización del responsable
- información a los Comités de Empresa de cuantas innovaciones organizativas y tecnológicas se implanten en la misma y, como es obvio, tengan relación o pueda tenerla con la situaciones de absentismo
- potenciar el área de trabajo social para reducir el tiempo que los trabajadores deben dedicar a la gestión de sus asuntos particulares —ajenos a la relación laboral—
- realización de campañas informativas conjuntas respecto de los efectos negativos del absentismo, para trabajadores y empresa.
- *normalización* del procedimiento de control de absentismo derivado de situaciones de enfermedad, de modo que se facilite la mayor implicación y coordinación posible entre médico de empresa y médico de la Seguridad Social, pero sin convertir al médico de empresa en un controlador directo de las bajas por esta causa.

Esta última es una cuestión especialmente delicada. La OIT ha establecido que, para mantener la confianza y las buenas relaciones que deben presidir la relación entre el trabajador y el médico de empresa, éste no puede considerarse como sujeto activo del control directo del absentismo. Sin embargo, una fuente de conflictos permanente es esta dialéctica, de ahí la necesidad de mantener una especial protección.

De ahí que se busque no una técnica de vigilancia y control —policía— sino de comunicación, a través de un procedimiento protocolizado de colaboración y ayuda del médico de empresa al médico de la Seguridad Social, que «facilitará el acortamiento de los trámites administrativos, relativos a las exploraciones y a los tiempos de rehabilitación». A tal fin, se «establece una sistemática de intercambios de información, que se estima necesaria para que se deriven medidas y resultados eficaces».

Se fija la constancia escrita de este sistema de información recíproca. En todo caso, se mantiene las usuales previsiones en torno a la realización de reconocimientos por los médicos de empresa tanto antes de agotar el plazo de IT, de forma obligatoria, como en casos de

reincidencia, de forma potestativa o voluntaria, si bien se precisa que «para analizar las causas y proponer las medidas oportunas». El objetivo, se reitera, con razonable sospecha de eufemismo, es «interesarse por la evolución y pronósticos de la enfermedad». Al «personal médico de empresa adscrito al Servicio de Prevención» incumbirá «solicitar la ayuda técnica necesaria, para mejorar las condiciones o el cambio de puesto de trabajo que mejor se acople a sus condiciones físicas y/ o de salud».

3.9. Obligaciones de los trabajadores en materia de seguridad y salud en el trabajo

Sin duda una de las cuestiones más relevantes en la regulación convencional de la prevención de riesgos laborales, paradójicamente, es la de evidenciar una creciente revigorización del deber de prevención del propio trabajador, esto es, el reforzamiento de sus obligaciones, en línea con el amplio elenco de conductas exigibles ex artículo 29 LPRL. Más aún, incluso los textos convencionales tienden a reforzar esta imagen de la seguridad no sólo como derecho sino como deber desde el principio de seguridad integrada y participada.

Esta previsión no es meramente forma o programática. Además de prever un régimen sancionador cada vez más exhaustivo, también se apunta hacia «sanciones económicas indirectas». Así, por ejemplo, el CC ASTILLEROS GONDAN, SA, establece que *«Si el no usar las prendas de seguridad, diera lugar a un accidente de trabajo, ello supondrá la pérdida del incentivo de productividad y la imposición de la sanción correspondiente de acuerdo con el régimen disciplinario»*.

En esta línea, el artículo 33 CC ZARDOYA OTIS y AESA, al tiempo que prevé el entendimiento de la responsabilidad de la empresa como «garantía de seguridad», considera que todo trabajador «que vaya a realizar un trabajo y que considere que éste no reúne las condiciones de seguridad necesarias, informará a una persona de su línea. Si no hubiera o no pudiera darle solución, reclamará la presencia del Delegado de Prevención si lo hubiera o de un miembro del Comité de Seguridad y Salud». Lo que evidentemente lo convierte en un sujeto activo o de control de la prevención, incluso de «alarma», entendiéndose que no está obligado a realizarlo.

4. LA TUTELA INDEMNIZATORIA: CONTINUIDAD DE TRATAMIENTOS MONETARIOS DE LA PREVENCIÓN DE RIESGOS

Junto a la pobreza de contenidos, la otra crítica que se le ha hecho siempre al tratamiento convencional de la prevención de riesgos laborales es su dimensión eminentemente, sino exclusivamente, reparadora o indemnizatoria. La confirmación de este juicio crítico se expresaba en la aparición de los famosos pluses de peligrosidad, toxicidad y penosidad en la práctica totalidad de los convenios, ya sectoriales ya de empresas, especialmente de las empresas de mayores dimensiones. La entrada en vigor o vigencia de la LPRL parecía obligar a un cambio radical de situación en ambos aspectos, pero en todo caso en el indemnizatorio, en cuanto que su orientación es netamente preventiva.

Pues bien, 8 años después, puede decirse que ciertamente se ha reducido la presencia de tales pluses, pero aún aparece en más del 30% de los Convenios Colectivos analizados, y muy pocos son los que se plantean de manera expresa acabar con esa situación. Por otro lado, la preocupación reparadora o monetaria frente a la siniestralidad laboral acoge otras dimensiones, como es la proliferación, prácticamente en todos los convenios analizados, de las denominadas mejoras de protección social complementaria, que asumen diversas modalidades, pero que en general suponen un incremento de las compensaciones recibidas por los trabajadores que sufren accidentes de trabajo o enfermedades profesionales —si bien la negociación progresivamente va equiparando estas protecciones al margen del origen de la contingencia, común o profesional—.

Así, esta tutela se articula³¹:

- a) Pluses: toxicidad y peligrosidad (art. 152 CC IBERIA LAE, personal de tierra, que recoge el Plus de Toxicidad-Peligrosidad y «Sala Blanca» de la Subdirección de Componentes de

³¹ Ej: *CC Empresa Puerto Rico, SA*: artículo 7 (Pluses); artículo 20 (Complemento de prestaciones hasta el 100% de salario y pluses en caso de «accidente de trabajo» desde el primer día, y desde el 16º día en caso de enfermedad común, previo acuerdo con el Comité de Empresa); artículo 28 (póliza de seguro para cubrir la indemnización por muerte derivada de accidente de trabajo o enfermedad profesional, incluidos los accidentes «in itinere»). También contempla estos complementos por IT —artículo 49— y Pólizas de Seguros Colectivos —artículo 41—, «con el fin de contribuir a la seguridad de los trabajadores y la de sus familiares» *CC Empresa Puleva Food, SA* Contempla estos pluses igualmente, en términos de «factores de indemnización» tras la valoración de los puestos de trabajo, el artículo 43 CC VICASA, SA —BOE 30.9.1999—.

la Dirección de Material, esta última por «sus especiales características y manifiesta incomodidad de trabajo».

Lo que a veces es fuerte de importantes conflictos, incluso colectivos —ej. Acuerdo alcanzado por ALSTON TRANSPORTE, S.A. y el Comité de Empresa —PCM 225/2002—, al objeto de incluir los referidos pluses —TPP— en el concepto de garantía personal, en una cantidad a tanto alzado.

- b) «Mejoras voluntarias»: complementos de prestaciones hasta el 100% del salario; pólizas de seguros por lesiones derivadas de accidente de trabajo o enfermedad profesional, incluidos los accidentes «in itinere» —va desde 1,5 millones hasta...—³².
- c) Control del absentismo laboral mediante el otorgamiento de pluses de presencia o asistencia, o bien, indirectamente, penalizando tales situaciones con la privación de tales pluses³³, aunque en muchos o no se contiene o han desaparecido determinadas técnicas de protección económica³⁴.

³² El artículo 18 del CC Empresa AR Sistemas SA garantiza una indemnización, cubierta a través de una póliza de Seguro Colectivo, en caso de muerte, invalidez permanente, total o absoluta, de 30.938 Euros, cuya prima será abonada íntegramente por la empresa —recuérdese que el TS viene entendiendo que si no se prevé la referencia a enfermedad profesional no está cubierta por lo que esto es una laguna que convendría solucionar en vía negocial—; el artículo 19 establece los correspondientes complementos por «Incapacidad Laboral Transitoria» —la obsolescencia de la referencia convencional es clara—, distinguiendo en atención a los días de hospitalización y al carácter u origen del accidente o enfermedad.

³³ Ej. artículo 44 CC Empresa ABB Subestaciones, SA —actual ABB Power Technology, SA, División DMS—, para los años 2000-2002, aplicable a ABB Power Technology, SA, División PTHV —CC núm. 1224, BOP Córdoba, 16.4.2002, que acuerda la revisión de las condiciones económicas del año 2001 y Tablas Salariales del año 2002 en cumplimiento del artículo 51 del CC ABB Subestaciones, S.A.—. Sin embargo, en otro Convenio Colectivo de esta misma empresa, pero aplicable a los trabajadores que prestan sus servicios en los Centros de Zaragoza, se establece la necesidad de un tratamiento del problema que atienda al establecimiento de las «adecuadas condiciones de seguridad, higiene y ambiente de trabajo, en orden a una efectiva protección de la salud física y mental de los trabajadores» —artículo 11 CC Empresa ABB Power Technology, S.A. —BOP Zaragoza, 28.8.2001—. Este compromiso, ciertamente innovador en su planteamiento, es muy poco creíble si se tiene en cuenta que el único artículo dedicado expresamente a la política de seguridad y salud en el trabajo se limita a recordar las principales obligaciones generales de empresarios y trabajadores, casi en pie de igualdad, y vincularlas a la «Ordenanza de Seguridad y Salud Laboral o norma que la sustituya (sic)», entiendo que una vez «aprobada la Ley de Prevención... la empresa comenzará las acciones necesarias para el desarrollo y puesta en práctica de los planes previstos en dicha ley». Si recuerda que la LPRL entró en vigor en febrero de 1996 y que este Convenio se publica en Agosto de 2001 cabría preguntarse qué idea tienen las partes sobre el valor normativo de la LPRL.

³⁴ Ej. CC de la Empresa Puleva Food, SL —BOJA, 4.8.2001—.

En otros se mantienen pero de forma subsidiaria, esto es, para aquellos casos en que no pudieran ser suprimidas «razonablemente» tales condiciones³⁵. En algunos casos se condiciona su percepción al no cumplimiento³⁶.

Un importante número de convenios colectivos, generalmente de mayores dimensiones, tiende a definir tales conceptos. Así, como PLUS DE TOXICIDAD O PENOSIDAD se entienden (punto 3.5 del Convenio Colectivo de la empresa Astilleros Gondán, SA).

Se consideran trabajos tóxicos o penosos y, en consecuencia, se devengará el plus de toxicidad o penosidad que se establece en la tabla salarial anexa, los siguientes:

- a) Aquellos en que se utilicen sustancias tóxicas, cuando los mismos se lleven a cabo en locales o compartimentos de buques de escasa ventilación natural.
- a) Cuando se empleen máquinas de soldar que necesiten algún gas tóxico, siempre que las mismas carezcan de extractor y el trabajo se lleve a cabo dentro de tanques y otros locales de escasa ventilación natural.
- a) Limpieza de tanques de doble fondo. Pintura y limpieza con ácidos. Soldadura de elementos galvanizados.

En algunos casos, por el momento muy escasos, se utiliza la *potestad premial* del empresario para incentivar las iniciativas o propuestas del trabajador en beneficio de la reducción de los accidentes de trabajo³⁷. Incluso se habla en algunos casos de «plus de seguridad e higiene (art. 41 CC Empresa ABB Subestaciones, A.A. —aplicable a ABB Power Technology, S.A., División PTHV—)».

³⁵ Ej. artículo 10 CC Empresa AR Sistemas, SA —BOB núm. 108, 7.6.2002—: “En aquellos casos

³⁶ Ej. el artículo 31.3 CC *Empresa ABB Power Technology Products, SA*, División DMS, Centro de trabajo de Gavá, aplicable por adhesión escrita, a todos los Centros de esta División en la provincia de Barcelona —DOGC, 5.6.2000—: «No procederá el abono de complementos económicos si la causa del accidente es motivada por el no uso de las prendas de seguridad que en razón del puesto le correspondan, negligencia o no realizar los trámites correspondientes, como es preceptivo» —también aparece en otros Convenios Colectivos de diferentes Centros de Trabajo y Divisiones productivas del Grupo ABB en España, especialmente en los aplicables en Cataluña—.

³⁷ Ej. artículo 37 CC *Empresa ABB Power Technology Products, SA*, cit: «La dirección de la empresa concederá premios o recompensas, para estimular las iniciativas del personal, cuando existan propuestas concretas de los trabajadores que redunden en beneficio de la empresa, tales como.... prevención de accidentes» —ya hemos evidenciado, sin embargo, que este convenio no contiene, sin embargo, apenas consideraciones sobre la prevención, salvo una genérica alusión a las estructuras de representación—.

5. LAS MODALIDADES DE ORGANIZACIÓN «TÉCNICA» DE LA PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES

Especialmente en empresas de ciertas dimensiones, o en empresas integradas en Grupos, no falta las cláusulas en las que se define la organización técnica de la prevención³⁸.

En todo caso suele haber una remisión, expresa o tácita, a una «normativa interna» sobre seguridad y salud elaborada con la empresa, con mayor o menor participación de las representaciones de los trabajadores, donde, con una dimensión legal y técnica, estén contemplados «el tipo de servicio de prevención que asume la empresa, así como, las funciones y disciplinas que serán asumidas y aplicadas por ésta» (art. 59.1 y 2 CC ALSTOM TRANSPORTES, SERVICIOS ESPAÑA).

El artículo 42 CC Empresa TENGELMANN ESPAÑA, SA establece: que los «encargados de seguridad y salud» son los jefes de Tienda y de Taller, respectivamente (no alude a su formación). Su competencias son: promover condiciones de realización del trabajo seguras; vigilar por el correcto mantenimiento de equipos, instalaciones y máquinas; vigilancia y control de las instrucciones dadas en la empresa en materia de prevención; formación e información al trabajador de las condiciones para que la actividad se realice con seguridad; vigilancia de la salud mediante el concierto de la disciplina de Medicina en el Trabajo con el Servicio de Prevención Ajeno. En sentido análogo, el artículo 63 CC CANAL SATELITE DIGITAL, SL exige que la empresa se dote «de un servicio médico conveniente, bien constituyendo su propio servicio, bien concertando las prestaciones con alguna entidad».

Por su parte, el artículo 59.9 CC ALSTOM TRANSPORTES, SERVICIOS ESPAÑA, prevé la figura del «Coordinador de seguridad y salud laboral». Así, *la Dirección de la empresa «designará como mínimo a un trabajador que, estando en posesión de la certificación acreditativa de formación a nivel medio, según se establece en el anexo V del Rtº (RD 39/1997, de 17.1...) se ocupe de la coor-*

³⁸ Ej. artículo 51 CC Empresa SERVICIOS DE TELEDISTRIBUCIÓN (ST& HILO) —BOE 15.6.2001—: «En función de la naturaleza de las actividades desarrolladas por la empresa y al amparo de lo previsto en el artículo 21 del Reglamento de los Servicios de Prevención... la Dirección de la empresa y la representación de los trabajadores acuerdan conjuntamente la adhesión con el resto de las empresas del Grupo Telefónica que así lo hubieran decidido, al Servicio Mancomunado de Prevención de Riesgos Laborales».

dinación de esta materia entre todos los centros de servicios España, siendo su dedicación la necesaria para el cumplimiento de sus fines». Una coordinación que ha de entenderse distinta a la preocupación que este mismo Convenio muestra por la existencia del adecuado intercambio de experiencias en materia de seguridad y salud entre todos los Centros de la Empresa, incluso del Grupo Empresarial, si bien a través de encuentros y acuerdos entre las estructuras de representación y participación, básicamente los Delegados de Prevención.

Requiere la constitución de un «Servicio de Prevención propio, como consultor, impulsor y verificador de las políticas, criterios y medidas apropiadas», si bien no lo constituye propiamente en el seno del Convenio, el artículo 205 y 208 XV CC IBERIA LAE, Personal de Tierra. De nuevo las remisiones son muy genéricas, por cuanto no precisa qué ha de entenderse por «medios adecuados a las características de la Empresa», enfatizando cuestiones que son obvias y que tienen clara formulación legal: «debiendo destacarse su labor asesora para mandos y trabajadores y por tanto la independencia de criterios de sus componentes». El artículo 32.3 CC THYSSEN BOETTICHER prevé la creación de una «Comisión compuesta por los miembros del Comité de Salud y Seguridad y por parte de la Dirección, con el fin de estudiar la composición de los servicios de prevención y las normas internas de esta empresa a efectos de prevención»³⁹.

El artículo 84 CC BP OIL exige a la empresa que organice los Servicios Médicos de Empresa de forma autónoma o mancomunada, y si bien remite al derogado Reglamento de 21.11.1959, deja la puerta abierta al cambio normativo, como efectivamente ha sucedido. Alude a la creación de un Servicio de Prevención mancomunado el artículo 32 CC Grupo UEE, que presupone ya su constitución, quien ha de elaborar el «Plan Anual de Prevención», que contempla «plan de higiene y evaluación ambiental de los puestos de trabajo», entre otras cosas. El artículo 35 parece darle una dimensión clásica: realización de estudios higiénicos sobre condiciones ambientales de los puestos de trabajo que lo requieran, al objeto de garantizar que no se sobrepasen los valores límites de exposición a los contaminantes.

³⁹ Referencias a servicios mancomunados, además de los ACUERDOS DE GRUPO, aparecen en la empresa SOSEGUR, dedicada a la gestión de servicios urbanos; CC ENDESA PUERTO, SL, de ámbito interprovincial, CEPESA PETRONUBA, SA; CC PROYETOS, SERVICIOS E INSTALACIONES, SA; AGUAS DE JAEN, SA.

Este precepto permite que en tanto no se adopten las medidas oportunas para su eliminación, derivadas de la evaluación, se adopten las medidas necesarias de protección personal o individual, indicando el carácter de debidamente homologados. El principio de evitación o prevención sobre el de protección se reconoce pero no se garantiza de forma efectiva para el actual momento. Es claro que dada la dimensión de estas empresas es mucho más frecuente que en otros ámbitos, por supuesto más que en empresas de medianas dimensiones pero también más que en los convenios sectoriales, la previsión de Servicios de Prevención propios, si bien en muchas ocasiones presupone su constitución.

6. SISTEMAS DE GESTIÓN INTEGRAL: LA TUTELA DEL MEDIO AMBIENTE

El control del impacto sobre el medio ambiente de la actividad económica, con vista a reducirlo, constituye hoy una preocupación, más o menos sincera, de todas las grandes empresas, que son las que tienen una incidencia más negativa en el progresivo deterioro ambiental que padecemos.

La cuestión no es sólo de «responsabilidad social» de las empresas con su entorno sino también de «crecimiento sostenible» y, por tanto, eficiente para las propias organizaciones empresariales, que han visto en esta preocupación por el ambiente una fuente importante de ventajas, tanto en términos de rentabilidad directa como de mejora de la imagen, lo que termina repercutiendo favorablemente en su posición competitiva y, en definitiva, en sus beneficios ya a medio plazo.

Este compromiso adquiere diversos niveles de formalización o exteriorización, como diferentes son los grados de concreción o precisión y exigibilidad de los mismos. Pues bien, uno de los ámbitos donde comienza a abrirse un espacio aquella «responsabilidad social» de la empresa con una gestión ambientalmente sostenible es la negociación colectiva, en particular en aquellas empresas de mayores dimensiones. Al día de hoy esta introducción de las cuestiones ecológico-ambientalistas en los convenios colectivos no puede decirse difundida, ni siquiera para estas empresas, pues su presencia además de testimonial estadísticamente no alcanza un grado razonablemente satisfactorio de concreción, por tanto de eficacia en términos de exigibilidad jurídica. Pero tampoco puede silenciarse o infravalorarse la tendencia.

Cierto que para un buen número de los Convenios la preocupación por la gestión medioambiental desde la negociación y la implicación

de los trabajadores se limita, por lo general, a predisponer la realización de una «*Memoria Anual* que la Empresa presentará en el Comité Intercentros de Seguridad y Salud...». Aunque incluso se acompañe del deber de la empresa de informar/ formar a los trabajadores «*en aquellos aspectos derivados de su trabajo que sean necesarios para la mejora del medio ambiente*» (art. 216 XV CC IBERIA LAE, Personal de Tierra, dándole el mismo tratamiento que la formación preventiva).

Si ampliamente extendido aparece ahora el término de «ambiente laboral» para referir al enfoque predominante en la política preventiva de las grandes empresas (dimensión ambientalista de la salud o ambiente interno), en estado embrionario aparece la recepción del «ambiente externo» a la organización el trabajo —el que se sitúa más allá de las cancelas de la empresa—. Por lo general son muy genéricos y vagos, de modo que no pasa de ser una declaración solemne de principios más que instrumentos en los que fundamentar la exigencia de una responsabilidad social por la gestión medioambiental —ej. artículo 38 CC ALSTOM T&D: «*se compromete a actuar con miras a proteger y mejorar la calidad del medio ambiente*», así como «*contribuir a proteger la salud de las personas y garantizar una utilización prudente y racional de los recursos naturales*»—.

Un precepto típico es del siguiente tenor (ej. convenios colectivos de la Empresa ACERALIA TRANSFORMADOS, como artículo 30 Convenio Colectivo de la empresa «Aceralia Sidstahl Ibérica, Sociedad Anónima», o el de Aceralia Transformados, o el artículo 38 CC Convenio Colectivo de la empresa «Alstom T & D», así como en otros Convenios del Grupo T & D en España;.)⁴⁰:

«La creciente preocupación por el estado del medio ambiente en el ámbito de Aceralia lleva a las partes firmantes a plasmar en el

⁴⁰ El artículo 85 CC BP OIL, SA establece —análogamente CC OPEL ESPAÑA, SA—:

«La empresa y la representación legal del personal manifiestan su compromiso de actuar de forma responsable y respetuosa con el medio ambiente, prestando gran atención a su defensa de acuerdo con los intereses y preocupaciones de la sociedad.

Se considera necesaria para estos fines, entre otras, la realización de actividades tendientes a conseguir los siguientes objetivos:

1. Mantener y optimizar una actuación responsable en materia de medio ambiente, concretando las medidas a adoptar para su conservación y mejora

2. Establecer unos objetivos cualitativos y cuantitativos de mejora con el fin de hacer patente, respecto a ellos, el progreso que se logre

3. Demostrar a la sociedad el comportamiento responsable de la empresa, individual y colectivamente, mediante el empleo de técnicas de buena gestión medioambiental y la comunicación de los resultados obtenidos.»

presente Acuerdo su compromiso por la mejora continuada del comportamiento medioambiental en la empresa.

A tal fin, se impulsarán las acciones necesarias para conseguir los siguientes objetivos:

- *Concretar las medidas necesarias para conservar y mejorar el medio ambiente.*
- *Garantizar el empleo de técnicas de buena gestión medioambiental, integrada en todos los niveles de la empresa.*
- *Alcanzar un buen comportamiento medioambiental, tanto individual como colectivamente».*

También encuentra seguimiento esta política empresarial ecológico-ambientalista, interna y externa, en el III CC Empresa BP OIL, S.A., que encabeza el capítulo con el título «salud, seguridad y medio ambiente en el trabajo» (Capítulo XIII). Además de configurar un Comité de Salud, Seguridad y Ambiente en el Trabajo (art. 80)⁴¹.

Algunos convenios colectivos incluso llegan a pergeñar una suerte de «derecho-deber de alerta» medioambiental de carácter individual, análogo al derecho de alerta preventiva, cuando afirman que cada trabajador «a todos los niveles, será consciente de su propia responsabilidad en materia de seguridad y salud laboral y respeto por el medio ambiente, manteniéndose atento de manera permanente a los riesgos potenciales de accidentes, enfermedades y contaminaciones que puedan estar relacionados con su actividad, debiendo ponerlo en conocimiento de sus superiores y/o de los responsables de seguridad y salud laboral que la Empresa designe» (art. 50.4 CC TOTALFINALELF ESPAÑA, SA). En esta misma dirección podría interpretarse quienes fijan, en el marco de un compromiso muy genérico, un deber de vigilancia constante, también de los representantes, no sólo de la dirección de empresa, sobre la continuidad operativa de las medidas de prevención y protección medioambiental, de confor-

⁴¹ Referencias algo más concretas recoge el artículo 59.10 CC ALSTOM TRANSPORTES, SERVICIOS ESPAÑA, que basa la política medioambiental en todos los centros sobre

- a) Plan de acogida de la empresa al sistema ISO 14011 (Gestión Medioambiental);
- b) Elaboración del mapa de riesgos medioambientales
- c) Programas de formación medioambiental dirigidos a los trabajadores
- d) Hachones sobre reciclados y productos de desecho

Asimismo se acuerda la participación de los miembros del Comité de Seguridad y Salud pertenecientes al Comité de Empresa en el desarrollo establecido anteriormente».

midad con un estándar máximo de protección: acordes con «los criterios más avanzados de esta materia» (art. 38 CC Grupo UEE).

De conformidad con la Cláusula 10ª del CC TELEFÓNICA ESPAÑA, SAU —al «Plan de Gestión Ambiental» alude el CC NEUMÁTICOS MICHELLIN, S.A.—, el «*Proyecto de Gestión Medioambiental de Telefónica de España, S.A.U., tiene por objeto incorporar criterios medioambientales en la gestión de la Empresa. Para unificar la organización y garantizar la participación de los trabajadores en el proyecto, la actual Comisión de Control y Vigilancia del Medio Ambiente, dependiente del Comité Central de Seguridad y Salud, se constituye como Equipo de Gestión Medioambiental, como la mejor vía de participación de toda la plantilla de Telefónica de España en el Sistema de Gestión Medioambiental (SGMA), manteniendo el mismo carácter y dependencia del Comité Central de Seguridad y Salud. Su principal misión será la de apoyar a la unidad Coordinadora de SGMA, en la implantación del propio sistema*». Asimismo, se hace referencia al compromiso de abordar «problemáticas concretas, tales como: materiales reciclables, recogida de residuos, gasolina sin plomo, emisiones CO₂, estudios de impacto ambiental, auditorías medioambientales, etc.»

Como sucede en materia de prevención de riesgos laborales, también la técnica de los incentivos y/o primas pretenden utilizarse al servicio de comportamientos individuales y colectivos eficientes en materia de gestión de recursos naturales. Así, lo hace, por ejemplo el CC de la Empresa ATLANTIC COOPER, SA —perteneciente a un grupo multinacional del sector metalúrgico no férreo—, a través del denominado «*plus de objetivos*», recogido como partida variable del sistema retributivo de esta empresa.

La finalidad de este incentivo económico derivado del cumplimiento de objetivos coincide, en lo sustancial, con la que orienta la idea mismo del salario variable: la efectiva implicación o el compromiso real «*de todos los trabajadores en la... mejora de la calidad y de la productividad como garantía de competitividad y consolidación de futuro de la empresa*». Pues bien, junto a la lógica superación de determinados parámetros de producción, también se contempla para la percepción de este incentivo de «interesamiento» o participación del trabajador en el interés económico del empresario la superación no sólo de las «auditorías anuales.. para la obtención de la condición de Empresa Registrada según la norma UNE-EN-ISO 9002» —gestión de calidad—, sino también «de las auditorías anuales de seguimiento, renovación y

certificación del Sistema de Gestión Medioambiental según la norma UNE-EN-ISO 14001». Al propio convenio colectivo corresponde fijar los grados de cumplimiento de los objetivos, así como el sistema de devengo y control (para la creciente presencia, aunque menor de la esperada, de estos sistemas retributivos «variables» y «a incentivo» se remite a la parte correspondiente al salario de este Informe).

7. LA GESTIÓN COLECTIVA DE LA SEGURIDAD EN LAS EMPRESAS DE MAYORES DIMENSIONES: ESTRUCTURAS DE REPRESENTACIÓN Y PARTICIPACIÓN

No cabe duda que el papel más creativo —aunque no el único— de la negociación colectiva se sitúa en la delimitación de las formas de participación de los trabajadores en la gestión de los riesgos profesionales, de modo que a la seguridad y salud integradas e integrales se une ahora el reflejo de la seguridad participada. Una doble actuación:

- a) forma de designación de los Delegados de Prevención, así como complementación o precisión de las legales
- b) previsión de formas alternativas.

7.1. El canal institucionalizado de participación: comité de seguridad y salud en el trabajo

El principio de negociación en la gestión de la seguridad, en términos si no de codecisión sí de acuerdo o negociación permanente, así como el compromiso de facilitar «las acciones que mejoren los cauces de información, consulta y participación» suele tener un amplio reflejo en la negociación aquí analizada (ej. art.211 CC IBERIA, L.A.E, Personal de Tierra; RTVE; GRUPO ACERALIA, FIAT AUTO, SA; RENFE; CC UNION FENOSA GRUPO, GRUPO AXA...)

Dada la dimensión de estas Empresas es habitual —sin perjuicio de excepciones notables— que se contemplen normas al respecto, si bien por lo general se limitan a remitir composición y funciones a la

⁴² La negociación colectiva suele confirmar su encuadramiento en los «centros de trabajo» y no de empresa, de modo que aunque sí se reconoce Comités Intercentros no Comités de este tipo en materia preventiva (ej. CC Puleva Food, SA; CC TOTALFINALELF ESPAÑA, SA). En otros convenios las referencias son muy genéricas, limitándose a la simple alusión a su constitución: ej. *CC Empresa AR Sistemas*.

regulación en la LPRL⁴². Algunas previsiones aparecen en torno a su funcionamiento y vicisitudes, especialmente cuando se produzca una disminución de Plantilla que incide en el número de Delegados de Prevención, remitiendo por lo general a soluciones negociadas o acordadas entre el Comité de Centro —ej. artículo 210 XV CC IBERIA LAE, Personal de Tierra, que en todo caso garantiza la continuidad de la situación precedente a falta de acuerdo, aplazando la solución a la conformación del nuevo Censo—. Aunque se suele reservar el nombramiento del Presidente para la representación empresarial es posible encontrar determinadas reglas que limite tal situación —ej. exigiendo que recaiga sobre «una persona con una cualificación suficiente y adecuada, que se sienta identificado con una especial sensibilidad en materia de prevención de riesgos laborales», artículo 210 XV CC IBERIA LAE, Personal de Tierra—.

Por ello, en las empresas con pluralidad de centros de trabajo de elevadas o amplias dimensiones también podemos encontrar la regulación de un Comité Intercentros de Seguridad y Salud en el Trabajo. En ocasiones esta figura asume una configuración diferente a la del órgano homólogo del artículo 63 LET, por cuanto no tiene carácter laboral sino mixto. Así, el artículo 210 XV CC IBERIA LAE, Personal de Tierra prevé la creación de un CISS paritario, compuesto por 12 miembros, 6 elegidos por el «Comité Intercentros de Tierra» y otros 6 por la Empresa, si bien precisa que tendrán las garantías de los Delegados de Prevención los elegidos por el Comité «no ostentarán la condición de tales a los efectos de su posible participación en asuntos que atañen directamente a los Centros de Trabajo». Según sigue precisando la norma convencional:

«Formalmente se trata de Representantes de los Trabajadores nombrados para coordinar de forma general la acción preventiva con la Empresa, pero no para desarrollar las atribuciones que la Ley de Prevención de Riesgos Laborales confiere a un Delegado de Prevención sobre el Centro de Trabajo al que pertenece

En este sentido, los Balcanes nombrados por el Comité Intercentros deberán cumplir para su elección con las condiciones señaladas para los Delegados de Prevención o ser personas de especial cualificación para representar al Comité en las negociaciones con la Empresa, sin que satisfagan dichas condiciones».

Especial cuidado se tiene en establecer unas reglas para evitar solapamientos o conflictos indebidos, de modo que las competencias del órgano que se crea ex novo por la norma convencional sirva

de complemento y refuerzo, para todo el ámbito de la Empresa, y no como factor erosionador de las competencias de los Comités de Centro. En este sentido, se hace una fuerte apuesta por éstos como pieza clave del sistema de participación-información-consulta de la LPRL, de ahí que se formalice el compromiso de prestar «especial atención al cumplimiento de los acuerdos que se establezcan en el mismo» (art. 210 in fine).

Muy compleja es la organización del principio participativo en empresas como RENFE donde se reconocen diferentes ámbitos de constitución y funcionamiento de los Comités de Seguridad y Salud: Uno General, otro por Unidad de Negocio y de órganos corporativos y provinciales (art. 562 X CC RENFE). Así como en CC CORREOS Y TELÉGRAFOS, donde se crea una COMISION ESTATAL DE SALUD LABORAL común o conjunta para funcionarios y personal laboral. No obstante su enorme racionalidad plantea dudas en atención a la rigida doctrina iusadministrativista —ademas de las generales se le asignan funciones para determinadas actividades como el análisis de las condiciones psico-físicas y sociales derivadas del trabajo nocturno, de modo que en el plazo de un año tiene que estar el estudio y las propuestas de corrección en su caso a la Comisión de retribuciones y empleo—.

Contrasta esta orientación con la pretensión de reducir la constitución de los Comités a uno sólo para todo el ámbito funcional y geográfico de la empresa, cuando sabido es que se constituyen en centros de trabajo de más de 50 trabajadores, salvo que sólo haya un Centro de Trabajo. Así, el artículo 49 de UNIPREX, SA. La realidad multicentro de la empresa es obvia al existir Comité Intercentros. También se prevé el mecanismo de codecisión.

En una dirección análoga se sitúan aquellos convenios colectivos que atribuyen estas funciones globales a los Comités Intercentros generales, lo que no deja de plantear problemas dada la diferente naturaleza (ej. art. 46 *Punto Cash*, S.A. empresa dedicada a la actividad de autoservicio mayorita perteneciente al Grupo **Carrefour**). Si es propiamente un Comité Intercentros de Seguridad y Salud el previsto en el punto IX del CC Empresa 3M España, S.A.

Es frecuente encontrarse con reglas que tratan de crear estructuras de asesoramiento o consulta en materia preventiva adicionales a las legalmente previstas. Así, el artículo 51.3 CC TOTALFINAELF ESPAÑA SA faculta a la Dirección Empresarial para que, sin perjuicio de las competencias del Comité de Seguridad y Salud que

tiene legalmente atribuidas y a las que se limita a remitir formalmente (apartado 2), pueda «organizar otro u otros comités que asuman funciones asesoras o ejecutivas relativas a Seguridad, Higiene y Medio Ambiente, en particular, un *Servicio de Prevención Mancomunado*».

Es obvia la confusión que existe en esta regulación entre unas estructuras organizativas de la prevención y otras, puesto que si es claro que en el primer caso hablamos de órganos de dimensión participativa, pese a la tradicional configuración como órgano técnico (jurisprudencia social reiterada), en el segundo caso estamos ante un órgano estrictamente técnico, sin dimensión participativa y/o representativa alguna, por lo que las competencias entre unos y otros están bien delimitados en la Ley. Quizás algo parecido, o quizás un intento de dominarlo desde el principio de representación aparece en aquellos Convenios que sitúan al Comité bajo la estricta dependencia de los Comités de Empresa —en el caso del artículo 53 CC ALSTOM TRANSPORTES, SERVICIOS ESPAÑA, del «Comité Único de Empresa» pactado, «sea cual fuere el número de centros de trabajo de la Unidad»—⁴³.

A veces la propia concepción ambiental que domina la actual política preventiva de estas grandes empresas —en coherencia con la política oficial de las instituciones europeas— se traslada a la denominación, en línea de lo que ya sucede en la normativa de la OIT, y de muchos países del resto de la Unión Europea. En este sentido, los arts. 80 y 81 CC BP OIL, S.A. prevén la constitución y dota de funciones, en sustancia coincidentes con las previsiones legales, del denominado «*Comité de Salud, Seguridad y Medio Ambiente en el Trabajo*». Otras veces se denominan «Comité de Prevención de Riesgos y Salud Laboral», dotado de amplias funciones (art. 34 CC Grupo UEE).

El aspecto creativo en esta materia es incuestionable y alcanza a la previsión de estructuras que complementan y mejoran sustancialmente la previsión de la LPRL. Así, especial referencia nos ha merecido la constitución de:

- *La Comisión Mixta de Salud Laboral* de los Centros del Grupo IZAR afectados por el Convenio —10 representantes de la

⁴³ O cuando se atribuye las mismas funciones que los Comités de Seguridad y Salud a los Delegados de Prevención para cuando no existan aquellos, como sucede en centros de trabajo de menos de 50 trabajadores (ej. art.34 CC Grupo UEE).

Dirección de IZAR y 10 representantes de los Sindicatos firmantes del Convenio—, lo que evidencia que este tipo de órganos no son sólo para convenios sectoriales.

- D.T.8ª XIV CC del grupo de tripulantes de cabina de pasajeros de IBERIA, LAE (2002): Estudio sobre la viabilidad de una Fundación de Salud Laboral para este grupo o colectivo.
- Comisión Nacional de Seguridad y Salud de Schweppes, S.A. —no tiene mas que esta previsión y pluses de toxicidad y peligrosidad, y reconocimiento médico con referencia lacónica—, que pretende generar una renovación de la política preventiva de la empresa desde la búsqueda de la mejora de la «calidad de vida» en el trabajo. Es una apuesta instrumental o institucional pero sin regulación sustancial alguna. Elabora el «Plan de Prevención» en el ámbito nacional y tiene funciones de coordinación —16 miembros, 8 elegidos por el Comité Intercentros y 8 por la Empresa—.
- Comité de Seguridad y Salud Laboral Intercentros de Grupo Adecco —ADECCO TRABAJO TEMPORAL, SA, ATLAS SERVICIOS EMPRESARIALES, SA, HORECCA STAFFING SERVICES, SA, ADECCO FORMACIÓN, SA, ADECCO IBERIA, SA, IDEAL JOB, SA— (21.3.2002). También en el seno del Grupo Público-Empresarial RTVA —vid. Reglamento Interno publicado en BOJA 6.3.2001—.
- ACUERDO DE CONSTITUCIÓN DEL COMITÉ ESTATLA DE SEGURIDAD Y SALUD DE BBVA —24-10.2001—, así como DELEGADOS TERRITORIALES.
- COMITÉ GENERAL previsto en WAGONS-LITS Viajes, SAU.

Tan solo prevé la formación de un COMITÉ NACIONAL SE SEGURIDAD Y SALUD, que asumirá las competencias de carácter global de todos los centros de todas las empresas del Grupo, en el artículo 31 Convenio Colectivo del Grupo HBF Banco Financiero. En sentido análogo el Anexo III del II Convenio Colectivo del Grupo Unión FENOSA —COMITÉ CENTRAL—, cuya sindicalización es especialmente significativa en cuanto que un representante lo es por cada sindicato más representativo y el resto, hasta completar el número de 12, en atención al principio de proporcionalidad según resultados en las elecciones sindicales (proporcional a la representatividad obtenida en ellas).

7.2. La vía representativa: los Delegados de Prevención

La dimensión suele ser fundamentalmente en torno a la previsión de mayores facilidades en términos de «crédito horario», ampliando el mínimo legal⁴⁴. A veces se prevé una delegación de sus competencias a favor de un órgano colegiado y centralizado⁴⁵. También la forma de elección es objeto de negociación colectiva: por el Comité Intercenros.

La Dirección de la Empresa European Bulk Handling Installation, S.A y el Comité de Empresa, acuerdan que la designación de los Delegados de Prevención, puedan ser elegidos por los representantes legales del personal o por los propios trabajadores.

Al margen de la denominación, que suele variar —ej. delegados de seguridad y salud, sin duda por emulación del órgano colegiado—, lo que no puede mantenerse es la validez de cláusulas que empeoran las previsiones legislativas. Así sucede cuando, por ejemplo, se reduce el número de Delegados en atención a la dimensión ocupacional del Centro. Un ejemplo es el artículo 14 CC GRENCO IBERICA, que reduce en 1 las previsiones legales: preve que en los centros de trabajo hasta 100 trabajadores haya 1 Delegado, cuando la Ley fija 2, mientras que de 101 a 500 trabajadores contempla 2, cuando la Ley contempla 3 (art. 35.2 LPRL). Para garantizar un ámbito de cobertura más amplia, algunos convenios colectivos han previsto que en aquellos centros de trabajo en los que no haya Delegado de Prevención, sus funciones las asumirá el «Comité de Seguridad y Salud de la Dirección de Zona» (art. 30 CC ZARDOYA OTIS y AESA).

En relación a sus facultades, ciertos convenios colectivos amplían las legales, autorizándoles para poder «ordenar la paralización inmediata del trabajo si estiman que existe un riesgo grave e inminente de

⁴⁴ Ej.: el artículo 61 CC *Empresa Puleva Food, S.A.* establece que los Delegados de Prevención «dispondrán de un crédito horario de 8 horas mensuales para labores propias en materia de prevención, además del crédito horario que ostenten como miembros del Comité de Empresa».

⁴⁵ Ej. artículo 29 CC *MIELE, S.A.* —BOE 19.6.2002—: «Dada la especial distribución geográfica del personal de la empresa, y al objeto de facilitar el contacto con la Dirección de la misma, todas las competencias previstas para los Delegados de Prevención, serán asumidas por un número de miembros del Comité de Madrid equivalente al número de Delegados de Prevención que corresponderían a nivel de empresa y, como máximo, por la totalidad de miembros de aquél, representando igualmente a los trabajadores en el Comité de Seguridad y Salud...».

accidente informando inmediatamente a la Dirección y a la autoridad laboral, la cual en veinticuatro horas anulará o ratificará la paralización acordada». Son considerados igualmente sujetos específicos de formación (art. 30 CC ZARDOYA OTIS Y AESA). Esta empresa a veces parece configurarlos más como técnicos de prevención y sujetos al servicio de la empresa que como auténticos sujetos representativos, como prueba no sólo que estén obligados a dedicar un día al mes para efectuar una revisión de obras, rutas o secciones, emitiendo el correspondiente informe a entregar al responsable del centro de trabajo y al Secretario del Comité de Seguridad y Salud, sino que se le responsabiliza del control o verificación del estado de los «materiales de seguridad» —equipos de protección, individual y colectivos—, al mismo nivel que el Comité de Seguridad y Salud.

Además de los Delegados de Prevención Territoriales que algunas Grandes Empresas prevén, para hacer frente a su complejidad y dispersión geográfica de forma más coherente e integrada —ej. Acuerdo de Constitución del Comité Estatal de Seguridad y Salud del Grupo BBVA⁴⁶—, se prevén mecanismos que faciliten su comunicación o interacción. Así, el artículo 55, seguimiento de acuerdos de seguridad y salud laboral, determina que:

«Las partes firmantes instarán a sus federaciones y pedirán a los órganos rectores de “Alstom Transporte, Sociedad Anónima” la negociación y firma de un acuerdo que permita un intercambio de información y experiencia de la aplicación de los acuerdos de seguridad y salud laboral, a través de una representación de los Delegados de Prevención (dos Delegados), con una representación de los miembros de la Dirección que integran el Comité de Seguridad y Salud Laboral cada tres meses, con idéntica representación de las Unidades de “Als-

⁴⁶ Su misión «será la de ejercer el control y seguimiento de todas las actividades de prevención asumidas por el CESS, sirviendo de interlocutores con la Unidad Territorial de Recursos Humanos correspondiente, que será la encargada de realiar los trámites oportunos y facilitar la información correspondiente». Los Delegados Territoriales pretenden, pues, facilitar la aplicación de la LPRL «en todos los Centros de Trabajo de la Empresa, con excepción de aquellos lugares en que se hubieran constituido Comités de Seguridad y Salud, según lo establecido en los puntos 12º y 13º de este Acuerdo, que disponen de sus propios Delegados de Prevención, y tendrán en su ámbito territorial las competencias y facultades señaladas en el artículo 36 de la LPRL». Son designados por la representación Sindical, entre los Delegados de Personal, Delegados Sindicales y miembros de los Comités de Empresa de la Unidad Territorial en que vayan a ejercer sus competencias hasta un número total de 76. Para facilitar la tarea de los Delegados Territoriales de Prevención «y en razón de la cercanía e inmediatez de su labor, se procurará el mayor grado de comunicación con los responsables y en las mateiras objeto de su actuación».

tom Transporte, Sociedad Anónima”. La víspera de la reunión de seguimiento de los acuerdos de seguridad y salud laboral tendrá un encuentro previo de los Delegados de Prevención de las Unidades de Alstom...»⁴⁷.

8. VALORACIÓN FINAL

A diferencia de lo que sucede en otros países muchos temas novedosos, hoy avalados e impulsados por la nueva estrategia comunitaria de salud y seguridad 2002-2006, quedan fuera de la reflexión de los convenios colectivos de nuestras empresas más «punteras».

Cuestiones tradicionales y cuestiones nuevas. Así, temas como la política preventiva en materia de accidentes de trabajo vinculados a problemas de seguridad vial no tienen calado en nuestra experiencia, pese a constatar cómo el 40% de los accidentes mortales son de los llamados «in itinere». Aquí nos dedicamos básicamente a proponer tratamientos reparadores, ampliando hasta el extremo el concepto de accidente de trabajo, y a criticar luego tal situación, al menos desde el lado empresarial. La diferencia con otras experiencias es abismal.

Así, por ejemplo, desde comienzos de la década de los 90, los accidentes de circulación clasificados como accidentes de trabajo constituyen un problema recurrente en diversos países europeos, como Francia y España, cuyas que estadísticas evidencian claramente que más de la mitad de los accidentes mortales suceden en la circulación —en Francia en cifras brutas representan alrededor de 800 muertos anuales en Francia, en el caso concreto de los asalariados incluidos en el régimen general de la Seguridad Social, casi el 10% de los muertos en accidente de circulación—.

En consecuencia, en Francia, tanto en el marco de la seguridad de tráfico como en el de las CRAM (Caisses Regionales d'Assurance Maladie) estas constataciones han incitado al planteamiento de iniciativas para luchar contra esta plaga. En particular, a animar a las empresas para la implantación de planes de prevención contra acci-

⁴⁷ En sentido análogo el artículo 37.5 CC ALSTOM T & D, que hace extensivo estos intercambios de información y experiencia en la aplicación de los planes preventivos en todo el marco del Grupo ALSTOM T& D en España, si bien no debe olvidarse igualmente que cuenta con un FORO ALSTOM Europeo que puede asumir igualmente competencias en un plano global. Una llamada a la reforma y mejora del mismo aparece en el artículo 55 CC ALSTOM TRANSPORTES, SERVICIOS ESPAÑA.

dentes «in itinere». Sin embargo, en el momento presente quiere irse más lejos, lanzando una campaña nacional concertada. Por ello, recientemente, por parte de la «Sécurité Routière» y la «Caisse Nationale de l'Assurance Maladie des Travailleurs Salariés» (CNAMTS) se ha firmado un «Acuerdo nacional para la prevención del riesgo en carretera al que están expuestos los trabajadores».

Dado el interés común de ambas partes, el objetivo de esta importante iniciativa política es la de poner en común sus conocimientos y sus métodos. El Acuerdo proporciona un marco para esta colaboración, ofreciendo un espacio unificador para las acciones ya emprendidas desde hace varios años y para aquellas que vendrán en el futuro. En el momento presente la sensibilización al riesgo en carretera de las empresas ofrece un panorama muy irregular.

En cierto número de grandes empresas, desde 1993-94 se efectúa un trabajo de fondo, convencidos por argumentos económicos fuertes, que mediante planes de prevención adecuados ha conseguido en muchos casos resultados incontestables. En las pymes el planteamiento es mucho más difícil. Son muy numerosas. Los sistemas financieros del seguro contra riesgos profesionales no ofrecen los mismos medios de incitación a la prevención que en el caso de las grandes empresas (el art. 136 CC de IBERIA con su personal de vuelo encuadrado en el grupo de Tripulante Cabina de Pasajeros (TCP), para 2001-2004, contiene una regulación de los accidentes *in itinere*, para determinar su procedencia, de modo que se autoriza a los tripulantes que no utilicen ordinariamente los servicios ofrecidos por la empresa a utilizar vehículo propio para el desplazamiento a lugar de trabajo siempre y cuando reúnan los requisitos exigidos en las normas generales dictadas en cuanto a itinerarios normales, tiempos razonables y se hagan con ocasión del traslado al lugar de trabajo y retorno al domicilio o lugar en el que se aloje⁴⁸.

⁴⁸ No hay preocupación por este tema ni en empresas cuya actividad implica una continua movilidad de sus empleados (dedicados a la venta y reparto o distribución de productos de alimentación), que si bien justifica que no haya referencia a la movilidad geográfica no explica que la preocupación preventiva vaya sólo hasta una referencia a la LPRL (art.41 VII Convenio Colectivo de la empresa «Panificio Rivera Costafreda, Sociedad Anónima»), con una plantilla «asegurada» de 350 trabajadores indefinidos y casi 60 trabajadores autónomos integrados en virtud de diferentes Pactos colectivos. No obstante, el artículo 9.2, relativo a los cambios de ruta, abre una vía de interés al permitir el cambio, oído el Comité, si se entiende que la complejidad y especiales características de los trayectos suponen un «mayor esfuerzo» o «*desgaste*» especial. Se requiere al menos dos años de asignación a la misma. Aunque aparece configurado como una facultad empresarial, con el control de la previa audiencia, quizás habría que plantearlo de otro modo desde la pre-

Por otro lado, tampoco existe en esta marco una política mínimamente relevante en orden a la prevención de los nuevos riesgos emergentes, como los ergonómicos, los organizacionales y sobre todo, los psicosociales. En todo caso, de nuevo las principales experiencias en esta materia habría que situarlas en el contexto de las grandes empresas, si bien no han tenido una mínima proyección, por el momento, en la negociación colectiva, lo que constituye una asignatura pendiente que es ya urgente subsanar.

En los próximos años, gran parte del tejido empresarial español deberá someter su sistema de prevención de riesgos a una auditoría, realizada por una entidad autorizada. En esta situación, el reto para las empresas es convertir en oportunidad la amenaza que representa la inseguridad en el trabajo. Para que este reto se transforme en objetivo común y logre reducir los elevados índices de siniestralidad laboral que sufrimos es necesario, entre otras cosas, que la prevención deje de ser «la pariente pobre» o el convidado de piedra, como se prefiere, en las Mesas de Negociación. Las principales medidas que se van a desarrollar en el plan de choque son —ya están recogidas en el Anteproyecto de reforma de la LPRL, que ha recibido el visto bueno del CES—:

- Empresas con más accidentes. Se quiere desarrollar la actuación iniciada hace dos años para un control exhaustivo en los centros de trabajo con mayor siniestralidad. El dato conocido es que el 3% de las empresas (30.000) reúne el 40% de los accidentes de trabajo. El objetivo es que la Administración central, la autonómica, las mutuas de accidentes y los interlocutores sociales actúen para verificar los incumplimientos de la ley de prevención. En algunas comunidades como Aragón ha habido actuaciones en esa dirección que han conseguido una reducción de los siniestros. Junto a ello se quiere desarrollar un plan específico para la construcción que es el sector de más riesgo.
- Grandes empresas. Una medida novedosa es la actuación de oficio de la Inspección de Trabajo en las empresas de más de 1.000 empleados, incluida la cadena de subcontratas y empresas de trabajo temporal (ETT) que actúan con ellas. Esas grandes

vención de riesgos. La tutela también es represiva o «sancionadora»: no se asumen las multas de tráfico que sean responsabilidad del trabajador, salvo las de estacionamiento, aunque sí la impugnación de las mismas (art.37). También el artículo 38 prevé medidas disciplinarias en caso de retirada de carnet de conducir por conducción temeraria (alcoholismo, drogadicción, faltas de consideración a la autoridad), si bien condicionadas al análisis con el Comité de Empresa.

empresas son 540 y cada una trabaja con una media de 40 subcontratas y ETT, según cálculos sindicales. La tarea de la Inspección en ellas consistirá en evaluar si es correcto su sistema preventivo y que los documentos que presentan se cumplen correctamente.

- Subcontratas. Reforma de su normativa y desarrollo del artículo 24 de la Ley de Prevención de Riesgos para aclarar la responsabilidad de la empresa principal en los incumplimientos y accidentes en sus subcontratas. A la negociación colectiva de estos ámbitos incumbe una gran responsabilidad para hacer creíble la prevención en estos ámbitos, por cuanto es clara la relación de dependencia económica y organizativa, aunque no se va así jurídicamente, de las miriada de pequeñas y medianas empresas auxiliares, respecto de las grandes corporaciones.

No cabe duda que será en el ámbito de las Grandes Empresas, antes que en los Grandes Convenios Sectoriales, donde veremos aparece planteamientos en la línea de los denominados ACUERDOS DE CALIDAD DE CLIMA O AMBIENTE LABORAL, que desbordará la comprensión estrictamente técnica y reglamentista que ahora tenemos. Pero también es cierto que los negociadores en estos ámbitos tienen mucho camino que recorrer, primero para generalizar esa consideración ambientalista de la política preventiva en la negociación, y segundo para desarrollar con razonable viabilidad y eficacia las muchas posibilidades que ofrece nuestra LPRL, incluso antes de su reforma, y que impulsa la política comunitaria al respecto. La diferencia entre «ambiente laboral» interno y «ambiente externo» deberá tender a diluirse en la regulación, también en la convencional, del mismo modo que en la realidad.

El derecho a un ambiente laboral de calidad no debe ser sólo una aspiración o una fórmula programática, simbólica, sino un a práctica efectiva, y sin una negociación colectiva que permita su concreción a cada realidad empresarial tal posibilidad se desvanece.

XIII. VICISITUDES SUSPENSIVAS Y EXTINTIVAS DE LA RELACIÓN LABORAL EN LAS MEDIANAS Y GRANDES EMPRESAS: EL TRATAMIENTO CONVENCIONAL

1. INTRODUCCIÓN

El ordenamiento jurídico laboral español fija con relativo detalle el régimen de las denominadas «vicisitudes» suspensivas y extintivas de la relación laboral, que son aquellas situaciones que, con causa en una multiplicidad factores de muy diversa índole o naturaleza, producen una ruptura de la dinámica normal, originaria, de las prestaciones que constituyen el objeto de la relación. En el primer caso tal alteración sustancial se identifica con una interrupción de las prestaciones básicas, pero no del vínculo, en el segundo grupo de casos es el propio vínculo contractual el que se ve «novado», hasta tal punto que se extingue o se rompe, obviamente también, como consecuencia, las obligaciones de uno y otro en relación a la prestación desaparecen, en este caso con vocación definitiva.

No obstante, la extensión e intensidad de conflictos de derechos y de intereses que se suceden en estas dos fases especialmente «críticas» de la gestión de la relación laboral, no traumática una, la suspensiva, traumática la otra, la extintiva determinan que no todas las situaciones posibles estén recogidas adecuadamente en el régimen legal, o incluso ni tan siquiera aparezcan. En consecuencia, la intervención de la autonomía colectiva también en estos ámbitos aparece

con especial alcance y significado, por supuesto más allá de aquellas situaciones que afectan a colectivos de trabajadores, como es el caso de los «Expedientes de Regulación de Empleo», cuyo tratamiento tiene mayor encaje en el capítulo dedicado a la reorganización y reestructuración empresarial, incluso en el de las políticas de empleo, como vimos, pero que por razones sistemáticas y de complitud también deben aparecer, en algún modo, en este apartado.

De nuevo aquí debemos hacer una distinción, útil entendemos para comprender adecuadamente, en una visión global, el alcance del tratamiento convencional de la suspensión y la extinción en la negociación colectiva de las medianas y grandes empresas. Si el único dato relevante, o el más significativo, es la localización de alguna cláusula que haga alusión al amplio listado de supuestos recogidos en los artículos 45 y sgs (suspensión) y 49 y sgs (extinción), es claro que este tema aparece en más del 80% de los Convenios aquí analizados. Cifra que, por lo demás, coincide con lo que sucede en los ámbitos sectoriales (convenio de sector). Por lo tanto, este simple dato estadístico revelaría una importante atención a estas cuestiones.

Ahora bien, si lo que se busca son, como nosotros entendemos y venimos poniendo de manifiesto, datos cualitativamente significativos o relevantes, que parece la opción en todo caso más adecuada dado el ámbito convencional analizado, pese a su heterogeneidad, entonces el juicio valorativo debe tener un sentido diverso, notablemente más crítico. En efecto, pese al creciente proceso de flexibilización del régimen legal de ambas instituciones, la suspensión y la extinción de los contratos de trabajo, y no obstante el progresivo protagonismo de la dimensión procedimental de las mismas, expresión de la nueva relevancia asumida por la participación colectiva en estas técnicas de gestión empresarial cada vez más normalizadas socio-económicamente, en un plano cualitativo la negociación colectiva sigue desempeñando un papel residual o subsidiario en esta materia. Ni la regulación complementaria o de concreción de las importantes lagunas abiertas por la actual regulación legislativa, ni mucho menos la regulación de mejora, consiguen entrar significativamente en las Mesas de Negociación, pese a que las dimensiones de estas empresas sí permitirían confiar en un mayor desarrollo de estos temas. También aquí existe un exceso de remisiones, si bien materiales —se incorpora el clausulado legal casi en su tenor literal—, al referido régimen legislativo. Del mismo modo, los patrones o pautas reguladoras aparecen «estancadas» desde hace varios años, de modo que en la negociación colectiva, y salvo significativas excepciones, pocas novedades

de envergadura vamos a encontrar. Por supuesto que no es frecuente encontrar un tratamiento sistemático o completo de ambos grupos de cuestiones, mientras que si es usual «picotear» en determinados supuestos que parecen constituir «obsesivamente» el blanco de atención de los interlocutores sociales, no obstante limitarse por lo general a «copiar» el régimen legal —ej. excedencias, permisos por maternidad—, o suministrar un régimen jurídico complementario —ej. bajas vinculadas a problemas de incapacidad, temporal o permanente— monótonamente reiterado, o alternativo —ej. reconducción a una vicisitud modificativa y no suspensiva de la privación del carnet de conducir—....¹

A veces el recurso a la remisión material, esto es, incorporación literal del contenido del precepto legal, incluso se hace de forma incorrecta e incluso restrictiva o *in pejus*. Desde luego que mención aparte merece el tratamiento de la «jubilación», tema habitual de este marco negociador, si bien es cierto que encontramos una apreciable variedad de tratamientos, especialmente en relación al tema hoy tan candente y conflictivo como es la denominada «jubilación forzosa».

Naturalmente, por tratarse del ámbito que es, encontramos un número significativo de excepciones a este balance inicial crítico por la relativa pobreza de tratamiento convencional de estos aspectos, en particular en las Grandes Empresas. Así, por ejemplo, Convenios como el de IBERIA LAE, para sus tripulantes de cabina de pasajeros, contiene una exhaustiva regulación de lo que denomina «situaciones». Un buen número de estas «situaciones» hace referencia a suspensiones de contrato, suspensiones de actividad o excedencias, unas ordinarias o comunes, tanto forzosas como voluntarias, y otras «especiales» (arts. 34 y sgs). El Anexo 2 regula con mayor minuciosidad aún aquellas situaciones relativas al «cese temporal y definitivo en vuelo», así como la de *tripulantes de cabina de pasajeros femeninos en gestación* —cuya regulación legal procede de la remisión a la situación de riesgo biológico por embarazo y la convencional de la remisión a la normativa de protección social complementaria por

¹ Claramente deficitaria la regulación en un porcentaje amplísimo de Convenios Colectivos: claro ejemplo, por ilustrar, XIV ZARDOYA OTIS, SA Y AESA, que se limita a recoger telegráficamente la regulación legal en materia de excedencias y reglas relativas a complementos de pensión de jubilación para quienes accedan a ella a los 65 años; CC Empresa AMPER PROGRAMAS DE ELECTRÓNICA Y COMUNICACIONES, S.A. —BOCM 6.10.2001—.

enfermedad—, tanto a los efectos de su determinación como del régimen profesional y económico aplicable a cada una de ellas².

En definitiva, entendemos necesario animar a una mayor reflexión de nuestros interlocutores sociales en esta dirección, por cuanto su presencia es cada vez más exigida e, incluso, urgida. En este sentido, es claro que la empresa, ante las dimensiones que adquiere en el ámbito aquí examinado —medianas y grandes empresas— aparece como un ámbito especialmente abonado para contener regímenes más detenidos, que traten de combinar tanto la debida flexibilidad de ejercicio empresarial como la no menos requerida garantía de estabilidad. El objetivo de convertir en regla la gestión modificativa en sentido amplio —incluida la suspensión— y en excepción la extinción, al margen de evidenciar múltiples problemas de concreción, es claro que sólo podría realizarse satisfactoriamente desde el compromiso expreso y específico de los interlocutores, tal y como se deriva del ANC 2002.

2. EL RÉGIMEN CONVENCIONAL DE LA SUSPENSIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO: CAUSAS Y EFECTOS

2.1. Las causas de suspensión de la relación laboral

La recepción convencional de las 13 causas de suspensión de la relación laboral aparece por lo general a través de cláusulas de remisión formal genérica al artículo 45 y sgs del Estatuto de los Trabajadores, lo que aparece con extraordinaria frecuencia. En cambio no es usual, ni tampoco necesario ni útil, trasladar al texto del Convenio el amplio elenco de causas previsto en tal regulación. Por supuesto que el tratamiento que unas y otras merece en la negociación colectiva de estas empresas es muy desigual, de modo que si algunas de ellas son auténticas constantes otras apenas aparecen. La ampliación del listado no es tampoco habitual, si bien es suficientemente significativo el caso de convenios colectivos que recogen cláusulas reguladoras de

² También destacable es la regulación que aportan los artículos 48 y sgs I CC Sociedad Estatal de CORREOS Y TELÉGRAFOS, si bien no contiene demasiadas innovaciones respecto de lo que es el régimen habitual de la negociación de grandes empresas, especialmente si tienen un «pasado» público. El lenguaje utilizado evidencia con claridad esta «tradicción iuspublicista» de su organización y régimen, que hoy permanece, en la ordenación del personal, en situación transitoria y «a extinguir», si bien durante un largo tiempo concurrirá la dualidad de regímenes, funcional y laboral.

otras causas de suspensión no recogidas en la norma legal —ej., además de la suspensión por razones disciplinarias (como sanción o como medida cautelar, ya analizada en su momento), destaca las denominadas «excedencias especiales»—.

Como es natural, nos detendremos en el comentario de aquellas cláusulas que apareciendo con mayor frecuencia encuentran algún tratamiento singularizador respecto del estricto régimen legal. Así:

a) Suspensión del contrato por maternidad

Aparece en un buen número pero sin contenido innovador alguno, cediendo protagonismo en relación a la excedencia por cuidados de hijos, a cuyo estudio remitimos. De todos modos, no es nada infrecuente encontrar convenios colectivos, incluso de empresas de enormes dimensiones, que obvian cualquier referencia a esta cuestión³.

b) Por realización de una prestación personal obligatoria

La derogación de la normativa que exigía la prestación del servicio militar obligatorio, o la prestación social sustitutoria, hace ya obsoleta y declara a extinguir la normativa que establecía una regulación más garantista, fundamentalmente en términos monetarios, de esta situación —ej. régimen indemnizatorio del artículo 292 del X CC RENFE, declarado en vigor; artículo 41 IBERIA LAE, TCP— Sin embargo, curiosamente, son muy pocos los Convenios recientes que eliminan estas previsiones, mateniéndose de forma inercial —sí lo elimina la cláusula IX Acuerdo de prórroga y revisión del III Convenio Colectivo de la empresa «TS TELEFÓNICA SISTEMAS, SA»—.

c) Por incorporación a un proceso de movilidad intragrupo empresarial

La aparición de este supuesto peculiar de suspensión del contrato de trabajo, legalmente sólo previsto en el marco de las relaciones de alta dirección, tuvimos oportunidad de apreciarla al analizar la negociación colectiva en los sectores energéticos, y ahora hemos compro-

³ Ej. CC HIDROELÉCTRICA DEL CANTÁBRICO, SA, que adolece de un régimen especialmente disperso, «caprichoso» y asistemático de este tema, pues sólo va haciendo, y en lugares muy diversos, referencias a situaciones concretas, entre las que no está la aquí comentada. Ni tan siquiera merece un mínimo tratamiento de las situaciones de suspensión por riesgo biológico, pues, no obstante dedicar un espacio amplio al tema de la prevención, «liquida» el tema recogiendo una cláusula genérica de «protección a la maternidad» —artículo 39.3 letra j)—.

bado que cuenta con una relativa difusión en el marco de los Grupos empresariales de los demás sectores productivos. Así, a tenor del artículo 20 (excedencias) del CC la empresa Aceralia Productos Largos, SA —el homólogo del CC de Aceralia Corporación Siderúrgica, SA—, por pacto individual entre empresa y trabajador, podrá éste pasar a prestar servicios en otras empresas del Grupo, *acordándose la suspensión de su contrato de trabajo en la empresa de origen por el tiempo que dure la citada situación*. El tiempo de duración de esta situación se tendrá en cuenta a efectos del cómputo de antigüedad en la empresa de origen, y el reingreso, que deberá ser solicitado por el interesado dentro del mes anterior a la fecha del cese de la prestación que motivó la excedencia, se producirá de forma automática en un puesto de trabajo correspondiente al grupo profesional ostentado en el momento de iniciarse la referida suspensión y siempre que el cese no haya sido como consecuencia de despido disciplinario declarado precedente. En cualquier caso, el reingreso es incompatible con el percibo de cualquier indemnización por cese en la empresa a la que se pasó a prestar servicios.

También regula esta situación otros Grupos significativos. Especialmente completo, al margen de los Grupos Petroleros, especialmente REPSOL, el régimen previsto en el punto 4 de la Cláusula de Empleo del CC TELEFÓNICA SAU. Como vimos en otro momento, los empleados que reciban, de forma individualizada, una oferta de trabajo de alguna de las empresas del Grupo Telefónica en el territorio nacional y deseen aceptarla, *podrán optar* entre:

1. la baja voluntaria en Telefónica de España, SAU, con incorporación a la Empresa que le ha formulado la oferta.
2. su pase a la situación de excedencia especial de carácter temporal.

En este segundo caso —EXCEDENCIA ESPECIAL—, el régimen jurídico es:

1. Duración.- Con carácter general, la excedencia será de 1 año, que tendrá la consideración de periodo mínimo y de permanencia obligatoria para el empleado en dicha situación, con posibilidad de prorrogarse, a voluntad del mismo, por otro periodo completo anual. La duración máxima 2 años.
2. Cómputo de antigüedad.- El tiempo que el empleado permanezca en excedencia computará como antigüedad a todos los efectos, si retornara.

3. Plan de Pensiones.- Pasan a la situación de participes en suspenso. Se compensará la diferencia de la aportación empresarial con la de la empresa de destino, si la hubiera. La cantidad se calculará a partir del sueldo que venía percibiendo en Telefónica de España SAU, entendiéndose por tal los conceptos fijos abonados en el mes anterior a la fecha de comienzo de la excedencia.
4. Seguro Colectivo.- Durante la vigencia de la excedencia, se causa baja en el seguro colectivo siempre que exista en la empresa de destino un seguro que cubra los mismos riesgos; si en la empresa de destino no existe un seguro similar, el empleado puede permanecer de alta en el seguro colectivo, siendo las cuotas a su cargo. Si el empleado se reincorpora a Telefónica de España, SAU, se producirá el alta automática en el seguro colectivo desde la fecha de incorporación, en las condiciones que estén en vigor en dicho momento para los activos.
5. Derecho de Reingreso.- Tendrán derecho a reingresar, previa solicitud que deberá formalizarse con dos meses de antelación a la fecha de finalización de la excedencia o de su prórroga, en un puesto de trabajo de su categoría, en su residencia de origen o en la más próxima, si en aquella no existiese en esa fecha plantilla de su categoría.
6. Extinción de la Excedencia.- Serán causas de extinción de esta situación de excedencia especial, e igualmente conllevarán la extinción de la relación laboral con Telefónica de España, S.A.U., las siguientes:
 - a) Finalización del período de vigencia de la excedencia y la prórroga, en su caso, sin solicitar el reingreso en los plazos previstos.
 - b) Baja en la empresa de destino, de forma voluntaria o para incorporarse a otra que no fuera del Grupo Telefónica, sin autorización de Telefónica de España, S.A.U.
 - c) Por despido disciplinario en la empresa de destino.
 - d) Causas previstas legalmente, cuando proceda.

Se evidencia con toda nitidez el carácter singular que esta denominada «excedencia» —que en el próximo apartado veremos con más detenimiento— tiene. El Convenio Colectivo prevé, así, que la

Empresa se reserve «*el derecho de dar por extinguida esta excedencia especial cuando por razones organizativas, técnicas o de producción, la empresa precise los servicios del empleado dentro de su ámbito organizativo*».

En la primera de las situaciones indicada —BAJA VOLUNTARIA— el convenio colectivo establece que los empleados que acepten una oferta de empleo individualizada de una Empresa del Grupo, se incorporarán a la misma en las condiciones pactadas. La baja definitiva en Telefónica de España, S.A.U., que podrá producirse al incorporarse a la empresa de destino, al finalizar el período de excedencia o en cualquier otro momento, conllevará la percepción de una compensación económica correspondiente a la liquidación de la parte proporcional del Premio de Servicios Prestados, sin que haya lugar a cualquier otro tipo de compensaciones económicas, causando baja definitiva en el seguro colectivo.

Para el artículo 42 letra b) CC CLH, SA el personal de flota «pasará a la situación de excedencia forzosa cuando, con la conformidad del Consejo de Administración, *pase a prestar sus servicios en empresa en la que participe la propia Compañía*». Asimismo, los tripulantes «*designados para ocupar puesto directivo en la Compañía* quedarán en la situación de excedencia forzosa en el escalafón, volviendo a ocupar el mismo lugar que pudiera corresponderles, como si hubieran permanecido en activo durante el tiempo de excedencia, una vez que causen baja en el puesto directivo para el que hubiesen sido designados».

d) La incapacidad temporal: los complementos de prestaciones y la lucha contra el absentismo mediante el control de las bajas por IT

El tratamiento de la incapacidad temporal suele articularse en torno, básicamente, a dos tipos bien diferentes de medidas: los complementos a cargo de la empresa de las prestaciones —e indemnizaciones adicionales—, y las medidas de control del absentismo. Dando por conocido —por su generalización— el tratamiento complementario —además objeto de atención en el estudio de beneficios sociales—, nos centraremos aquí en relación al tratamiento del absentismo, tema que desde luego desborda no ya la incapacidad temporal sino el tratamiento en este ámbito, para evidenciar una perspectiva multidisciplinar —preventivo, disciplinario, organizacional, económico, médico.....—.

Es extremadamente usual que se prevean reglas en virtud de las cuales se reduce el tratamiento económico de las situaciones de IT. Ello sucede especialmente si tienen su origen en enfermedad o acci-

dente común o no laboral, en atención a los porcentajes de absentismo en la empresa, así como una genérica y amplísima habilitación a la empresa para que «inspeccione» el domicilio del trabajador en busca de eventuales incumplimientos.

En realidad, no dejamos de estar sino ante una suerte de habilitación convencional de una facultad de policía de la vida extralaboral⁴. Una regulación típica, por su amplia difusión en los Convenios Colectivos, de las medianas empresas pero sobre todo de las grandes, puede ser la siguiente:

«Ambas representaciones reconocen el serio problema que supone el absentismo y entienden que su corrección y reducción sólo se puede conseguir mediante la utilización y funcionamiento adecuados de los servicios de Medicina de Empresa y Seguridad Social, así como unas adecuadas condiciones de seguridad, higiene y ambiente de trabajo.

Del mismo modo, reconocen el serio perjuicio que origina, tanto para la Empresa como para los trabajadores, que el absentismo supere determinados niveles y, por lo tanto, la necesidad de corregirlo y reducirlo.

La representación de los trabajadores se compromete, por su parte, a hacer campaña con el objeto de concienciar al personal sobre este problema

La Empresa podrá ordenar la verificación del estado de enfermedad o accidente de trabajador que sea alegado por éste para justificar sus faltas de asistencia al trabajo, aunque exista reconocimiento de incapacidad temporal, mediante visita o exploración por parte del personal médico. La negativa del trabajador a dichos reconocimientos podrá determinar la suspensión de aquellos derechos económicos que, a cargo de la Empresa, pudieran derivar de tales situaciones» (art. 35 —absentismo— CC AUTOPISTAS II, CONCESIONARIA ESPAÑOLA, SA).

⁴ Vid. artículo 41 del CC Empresa ACERINOX, SA (disminuciones por absentismo): para que el trabajador, en las situaciones de baja por enfermedad común y accidente no laboral, adquiera el derecho a percibir los complementos fijados deberá cumplir con los siguientes requisitos: 1º El índice de absentismo general de la factoría correspondiente al mes en que causa Baja por Enfermedad no deberá ser superior al de igual mes del periodo abril 1996-abril 1997 y obtenido conforme la fórmula de cálculo elaborada por la CEE. 2º El trabajador en situación de Baja deberá entregar en el Servicio Médico de la Empresa, o en las Oficinas de Personal, los partes de Baja y de Confirmación dentro de los 5 días inmediatos posteriores a los de las fechas de Baja y Confirmación. 3º Los servicios asistenciales del Personal o del Servicio Médico de Empresa podrán girar cuantas visitas domiciliarias requieran al trabajador en situación de Baja por Enfermedad. El condicionamiento del percibo o devengo en atención al índice de absentismo, colectivo y personal, y las exigencias formales, constituyen elementos prácticamente generalizados en estos Convenios: ej. CC VICASA, S.A.; CC AMCOR FLEXIBLES, SA.

Una especial atención dedica también a esta cuestión el artículo 24 CC Empresa SIERFLUOR, SA. Así, tras evidenciar el alcance del problema⁵, llega a la conclusión de que «*Se negociarán medidas correctoras del absentismo en función de circunstancias sectoriales, territoriales o de empresa, partiendo de criterios objetivos para su medición, para corregir el nivel de absentismo y alcanzar un coeficiente normal*».

Para reducir el absentismo injustificado, entendiéndolo por tal «tanto él debido a causas injustificadas, como los supuestos fraudulentos», se prevé una negociación al respecto ya «cuando las partes así lo acuerden o bien cuando se sobrepasen determinados niveles acordados a nivel sectorial, territorial o de empresa». A efectos de tal negociación se tendrán como criterios básicos, entre otros los siguientes:

- Reducción de las causas que lo generan
- Instrumentación de campañas de explicación sobre los efectos negativos que el absentismo tiene tanto para la Empresa como para los trabajadores.

Aunque su eficacia aparece como extremadamente relativa, por no decir escasa o nula, frecuente es prever canales o vías para mantener una adecuada coordinación con la autoridad laboral, a la que se le exige la aplicación estricta de las medidas legales de control y comprobación correspondientes, así como el compromiso de seguir permanentemente por la evolución de la problemática del absentismo. Sin en la mayor parte de las cláusulas estas previsiones tienen un alcance más programático y de compromiso formal que de realidad práctica, en otros casos las medidas tienen carácter económico, bien de incentivación positiva —percepción de un plus de asistencia o cualquier otra cantidad económica por la misma causa— bien de desincentivación negativa —penalización por el absentismo— (ej. art. 24 CC ASTURBEGA; aunque en términos algo rígidos el art. 31 CC Empresa BSH KRAINEL, S.A., perteneciente al Grupo UFESA).

e) Supuestos especiales

Como hemos evidenciado, además de la típica regulación de la suspensión en el ámbito disciplinario, algunas veces encontramos en los convenios colectivos, en particular de mayores dimensiones más que en las de tamaño medio, otros supuestos especiales, no contem-

⁵ En términos análogos al convenio de AUTOPISTAS II, CONCESIONARIA ESPAÑOLA, SA.

plados expresamente en la norma lega. Así, un supuesto de suspensión especial —CC CANAL SATELITE DIGITAL, SL— que comienza a tener un cierto eco en la negociación de esta guisa es el que la habilita:

- por asuntos propios —no menos de 15 días y no mas de 60 naturales; justificación del motivo y concesión discrecional de la empresa en atención a necesidades del servicio pero de forma razonada, esto es, motivada; no acumulable con las vacaciones—.
- por cuidado de familiares en situación e enfermedad muy grave o terminal —no más de 60 días, concesión automática, reingreso con la mera solicitud—.

Las consecuencias expresamente previstas son:

- suspensión de prestaciones
- reserva de puesto y computo de antigüedad
- baja temporal en el régimen de Seguridad Social.

Insistimos en que son cada vez más y de mayor relevancia los convenios que recogen estos supuestos particulares de suspensión. Con una regulación análoga, pero con algunas variantes en orden a plazos y gestión, merece recogerse especialmente el artículo 48 III CC FUJITSU CUSTOMER SUPPORT («Suspensión del contrato de trabajo por causas personales o de perfeccionamiento profesional»). A tenor de este artículo el trabajador *«con una antigüedad en la empresa de, al menos, cuatro años tiene derecho a solicitar la suspensión de su contrato de trabajo por un periodo superior a quince días y hasta tres meses, por motivos de interés personal o de perfeccionamiento profesional. Su concesión estará condicionada a que no produzca un efecto negativo en la actividad del Departamento al que esté adscrito y será incompatible con el desempeño de trabajo por cuenta propia o ajena durante el mismo.»*

Durante el periodo de desvinculación temporal, la relación laboral quedará suspendida, y el trabajador causará baja en Seguridad Social, si bien se le reconoce el derecho a la reserva del puesto de trabajo y que este periodo sea computado a efectos de antigüedad. La reincorporación del trabajador estará condicionada únicamente, a que éste lo solicite con una antelación de, al menos, ocho días naturales a la conclusión del plazo de desvinculación acordado.

Este derecho sólo podrá ser ejercitado otra vez por el mismo trabajador si han transcurrido cuatro años desde el final del anterior periodo de desvinculación ».

2.2. El tratamiento de las excedencias en la negociación colectiva

Aunque es sabido que la «excedencia» laboral aparece listada entre las causas típicas de suspensión del contrato de trabajo, también se conoce que cuenta con un tratamiento singular, como prueba el artículo 46 LET, que distingue dos tipos de excedencias, las voluntarias y las forzosas. Este dato ya podría justificar un tratamiento diferenciado, pero desde luego tal opción queda plenamente confirmada, diríamos nosotros que exigida, si se tiene en cuenta que es la figura estrella de la regulación convencional, porque rara es la experiencia convencional que, de una u otra forma, deja sin referir a la figura de excedencia.

Ciertamente el tratamiento es extremadamente heterogéneo, a comenzar ya mismo por su ubicación, pues unas veces tiene un capítulo específico, otras veces se excluye en uno genérico de vicisitudes suspensivas, y en otras aparece en el capítulo dedicado a permisos y licencias (ej. Cap. XI CC VINSÁ; o el III CC ROBERT BOSCH, SA, Fábrica de la Carolina, tan significativo en otros ámbitos como el preventivo por su singularización de tratamientos a los riesgos profesionales).

a) *Excedencias especiales legalmente típicas: excedencia «forzosa» por cuidado de hijos —y familiares—*

Si la excedencia por cuidado de hijos tiene hoy una regulación que, con modificaciones de alcance, se remonta básicamente a la Ley 39/1999, de conciliación de la vida laboral y familiar, la excedencia por cuidado de familiares tiene un referente particular en la reforma de la Ley 12/2001. Ambas tienen una presencia destacada en los convenios. Ahora bien, es igualmente que mientras las primeras tienden a ser objeto de un tratamiento favorable, aunque por lo general el contenido de los convenios es pura remisión material o incorporación más o menos literal de la norma legal, las segundas aún encuentran notables dificultades. La razón de este trato desigual peyorativo quizás se encuentra en su novedad cronológica, aunque también por la menor «sensibilidad» social hacia un problema que, sin embargo, aparece hoy como uno de los más importantes en el ámbito de la acción y protección sociales, ante las carencias de servicios públicos al respecto.

En relación a esta última observación, algunos convenios colectivos prevén, sin embargo, un aumento del periodo máximo —1

año— establecido legalmente para la excedencia por cuidado de familiares, equiparándolo a todos los efectos al de hijos —ej. CC UNIPREX, SA, 200/2002; artículo 36 CC del Grupo Público RTVV (Radiotelevisión valenciana)—. Aunque lo absolutamente habitual es que se mantenga el periodo de 1 año previsto en la norma legal — artículo 20 (excedencias) del CC la empresa Aceralia Productos Largos, SA; o artículo 20 del Convenio Colectivo de la empresa Aceralia Corporación Siderúrgica, o artículo 17 CC Aceralia Transformados, SA, todos ellos del Grupo Aceralia SA—. Asimismo, suele establecerse otra garantía de mejora, esta vez procedimental: en vez de dejar la decisión al empresario cuando concurren los dos trabajadores de la misma empresa por el mismo sujeto causante, tal y como prevé la ley, se remite a una Comisión Paritaria, «para buscar las posibles soluciones a la situación antes que la limitación el ejercicio del derecho» (art. 31.2, dentro de una regulación general intitulada precisamente como régimen de la conciliación de la vida laboral y familiar).

Sin embargo, lamentablemente, junto a tratamientos de mejora o según el conocido principio de favor hacia el trabajador, no es nada infrecuente encontrar algunas cláusulas claramente peyorativas, o cuando menos que se prestan a interpretaciones ambiguas por su nocividad. Sobre este tipo de cláusulas hay que actuar de forma inmediata y contundente, entre otras cosas por el efecto discriminatorio, al menos en sentido de discriminación indirecta por razón de sexo, si se tiene en cuenta que estadísticamente todavía son las mujeres las que recurren a esta medida.

En todo caso, no hay duda que estos tratamientos directamente peyorativos o, en el mejor de los casos ambiguos, además de chocar muchas veces con el tenor literal de la norma dificulta la realización efectiva del compromiso asumido por los interlocutores sociales de promover la efectividad del derecho /principio a la conciliación de la vida laboral y familiar. Así, por ejemplo, tiene muy difícil justificación reglas convencionales como las siguientes:

«(...) Durante el primera año... Transcurrido dicho plazo, la reincorporación se verificará, en cuanto se produzca una vacante en un puesto de trabajo del mismo nivel, familia y grupo profesional, pudiendo por una sola vez rechazar el trabajador el puesto con el fin de aguardar en el plazo de 6 meses máximo a que se produzca una vacante en la misma localidad, o localidades cercanas. Pasado ese plazo, deberá cubrirse con la primera vacante de su nivel, familia y grupo que se verifique» (art. 31.2 in fine CC UNIPREX, SA)

El artículo 46 LET prevé un auténtico derecho de reserva, si bien referida «a un puesto de trabajo del mismo grupo profesional o categoría equivalente». De ahí que tampoco sea admisible que se disponga en el Convenio Colectivo que el periodo que va del 2º al 3º, incluido éste, sea considerado como de excedencia voluntaria salvo pacto en contrario individual o colectivo (art. 25 CC Empresa CANAL SATELITE DIGITAL, SL; en sentido análogo art.15.3 Convenio Colectivo de la empresa «Compañía Asturiana de Bebidas Gaseosas, Sociedad Anónima» (ASTURBEGA).

A veces la diferencia de trato son más complejas o sofisticadas. En efecto, en el artículo 39 CC IBERIA LAE, personal TCP, se prevé una situación distinta para este tipo de excedencias. En efecto, en el primer año se exime del cumplimiento de uno de los requisitos previstos en el propio convenio para el cambio automático de nivel —haber completado el 60% de la media prevista de horas de vuelo de su flota o flotas en las que haya permanecido durante dos años anteriores, artículo 29 letra b)—. En cambio, para el periodo posterior no ocurre lo mismo.

Muy raras veces se amplía el plazo previsto legalmente para la excedencia por cuidado de hijos. Así, el artículo 45 CC Grupo RTVVA parece ampliarlo a 5 años: «Aquellos trabajadores que causen excedencia e la Empresa para atender o cuidar al cónyuge o a parientes hasta segundo grado de consanguinidad, que se hallen afectados por una enfermedad grave o muy grave, siempre y cuando lo soliciten a la Dirección dentro de un plazo máximo de 5 años contados a partir de la de baja».

b) *Las excedencias voluntarias*

Sin dudarle esta figura es la que goza de una mayor referencia en los convenios colectivos aquí analizados, como sucede por lo común también en los convenios sectoriales, hasta el punto que la regla es su incorporación mientras que la excepción es la ausencia (ej. CC HIDROELÉCTRICA DEL CANTÁBRICO, SA; II CC ROBERT BOSCH, Fábrica de La Carolina...). Aunque las posibilidades que aquí tiene la negociación colectiva son muchas, dada la parquedad de la regulación legal y su carácter flexible y abierto a las reglas del juego de autonomía colectiva —no obstante tener sus escuetas previsiones naturaleza de derecho necesario relativo—. Por lo común, y aún en una *tónica general de remisión, bien formal bien material, a la norma legal*, las cláusulas se ordenan en torno a las siguientes cuestiones, que cabe considerar como típicas del régimen convencional, no obstante luego las diferencias de contenidos, muy notables, entre las distintas experiencias convencionales:

- De forma creciente es posible hallar cláusulas, especialmente en convenios de empresas de mayores dimensiones, que delimitan con amplitud los motivos por los cuales se puede —incluso se debe— conceder la excedencia voluntaria, incorporando motivos especiales o «particulares», como los formativos, los familiares o personales en general...
- Muy frecuente es la ampliación de los límites, mínimo y máximo, que enmarcan el periodo legal de excedencia voluntaria, lo que permite flexibilizar en gran medida el acceso a esta situación, al contemplar mayores posibilidades de entrada y de salida.
- Más raras por escasas, aunque existen, son las cláusulas que computan como antigüedad el periodo disfrutado de excedencia.
- Aún más escasas, pero también localizables, son las cláusulas que mutan el derecho preferente a ocupar una vacante en el reingreso en un auténtico derecho de reserva.
- Régimen de gestión «administrativa» de la solicitud de excedencia, así como de reincorporación, en su caso, a la empresa, especialmente en lo relativo a forma de realización y plazos, incluido situaciones de pérdida del derecho.
- Reglas de incompatibilidad del disfrute de estos derechos con la prestación de servicios para otras empresas, especialmente si son del mismo sector e implica la prestación —o pudiera abstractamente implicar— competencia⁶.

Una cláusula reguladora que podemos considerar tipo en este ámbito convencional puede ser del siguiente tenor:

«Excedencia. El trabajador fijo de plantilla, con una antigüedad en la Empresa al menos de 2 años⁷ podrá solicitar la excedencia por plazo no

⁶ A este respecto, una clara excepción, huella de su más reciente pasado iuspublicista es el I CC de CORREOS Y TELÉGRAFOS, que recogiendo las previsiones de la Ley de Incompatibilidades, o mejor manteniéndolas, regula la denominada «excedencia por incompatibilidad» en el sector público. Lo mismo que regula la denominada «excedencia voluntaria por interés particular».

⁷ En ocasiones se mejora este requisitos. Así, es habitual o frecuente que se sitúe en 1 año de antigüedad —ej. artículo 255 XV CC IBERIA LAE, personal de Tierra; artículo 38 XIV CC IBERIA LAE, personal tripulante de cabina de pasajeros en plantilla; artículo 44 Convenio Colectivo de la empresa «Compañía Castellana de Bebidas Gaseosas, Sociedad Anónima» («CASBEGA, S.A», empresa de grandes dimensiones y concesionaria de la distribución de productos Coca Cola; artículo 17 Convenio Colectivo de la empresa «Aceralia Transformados, Sociedad Anónima», para las plantas de Lesaca, Zalaín, Legasa y Delegaciones de la Red Comercial. —En otras son más rigurosas, como por ejemplo

inferior a 3 meses⁸ ni superior a 5 años⁹. Tal solicitud podrá formularse una sola vez, y su concesión será obligatoria para la Empresa en los casos en que justificadamente se aleguen como causas para la misma importantes razones de orden familiar, terminación o ampliación de estudios. La excedencia se entenderá siempre concedida sin derecho a percibir retribución alguna y no podrá ser utilizada para prestar servicios en Empresa similar, o que implique competencia, salvo autorización expresa y por escrito.

1º El tiempo que el productor permanezca en excedencia no será computable a ningún efecto

2º La petición de excedencia voluntaria se formulará por escrito con un mes de antelación a la fecha en que se desee comenzar su disfrute. La reincorporación deberá ser igualmente solicitada con tres meses de antelación a la fecha de la finalización del disfrute de la excedencia.

La Empresa, cumplidos estos requisitos, readmitirá al trabajador excedente en su misma categoría y cualificación o similar, si hubiera plazas disponibles de igual categoría profesional»¹⁰.

Aunque ya hemos dicho que no es nada frecuente —la regla general sin ninguna duda es respetar el estricto y poco benévolo derecho legal: simple preferencia de ocupación de reserva—, en contadas ocasiones se establecen algunas garantías de estabilidad para el trabajador. En este sentido, frente al referido derecho de preferencia se reconoce un derecho al reingreso, si bien condicionado al tiempo desarrollado en excedencia¹¹. Estas situaciones o análogas son califi-

en el artículo 37—. Convenio Colectivo para las empresas Jesús Santiago Cucart Todoli, «Santiago Cucart, SL», «Cofiser, SL», «Postal Mensajes, SL», UTE («Jesús S. Cucart Todoli-Santiago Cucart, SL») y Actividades Recaudatorias —BOE 19.3.2002—, que requiere 3 años de antigüedad en la empresa, nada menos.

⁸ Lo normal, sin embargo, es que se respete el mínimo legal o que se contemple 6 meses —ej. artículo 255 XV CC IBERIA LAE, personal de Tierra; artículo 38 del XIV CC de su personal tripulante de cabina de pasajeros (TCP)—.

⁹ Una excepción a esta regla general de los 5 años como duración máxima la tenemos en el artículo 42 letra a) CC Compañía Logística de Hidrocarburos, que prevé nada menos que 10 años.

¹⁰ Vid. artículo 29 del CC Empresa ACERINOX, SA —BOP Cádiz, núm. 8, 17.4.2002—. De un periodo «no menor a 1 año ni superior a 5» habla el artículo 35 CC Empresa AMCOR FLEXIBLES ESPAÑA, SA —BOE 30.9.1999—. También recoge este periodo mínimo el artículo 23 CC Empresa URALITA COMERCIAL, SA.

¹¹ Así, pej., el artículo 35 CC AMCOR FLEXIBLES ESPAÑA, SA, pese a reconocer la regla general legalmente establecida en torno al derecho preferente al reingreso en las vacantes de igual o similar categoría a la suya que hubiera o se produjera en la empresa, entiende que, como excepción, «al excedente de un año la empresa le admitirá automáti-

cadav por otros como «excedencia especial» —artículo 24 CC de la Empresa URALITA COMERCIAL, SA¹²—

Un claro ejemplo de mejora —no del tiempo o requisitos subjetivos— sino del derecho concedido —recuérdese que lo habitual es no reconocer ni tan siquiera periodo de antigüedad—, es el siguiente tenor: la excedencia voluntaria podrá «*ser solicitada por los trabajadores con un año al menos de antigüedad en la empresa, y por un tiempo mínimo de uno y máximo de cinco años, sin que el tiempo que dure la excedencia sea computable a efectos de antigüedad. El trabajador con excedencia voluntaria tendrá derecho a la reserva del puesto de trabajo, debiendo solicitar el reingreso con un mes de antelación a la fecha de finalización de la excedencia, regresando para ocupar el mismo puesto de trabajo u otro similar al que desempeñaba al inicio de la excedencia. Esta facultad sólo podrá ser ejercitada por el mismo trabajador transcurridos cinco años desde el final de la anterior excedencia*» (art. XV CC Fomento de Construcciones y Contratas, en este caso para la actividad de limpieza pública, viaria, riegos, recogida de basuras en el municipio de Oviedo, aunque aparece en múltiples convenios de los centros de trabajo y empresas de este Grupo Empresarial).

Como causa de pérdida del derecho suele establecerse, de forma habitual:

- por no solicitud en el tiempo establecido legal o convencionalmente
- por realizar actividades competitivas durante ese periodo —ej. artículo 262 CC IBERIA LAE, Personal de Tierra—.

amente en el puesto que ocupaba al producirse la excedencia, excepto los jefes, que sólo volverán a ocupar su puesto anterior cuando éste se encuentre cubierto por una persona con contrato temporal o se halle vacante». Este reingreso automático se niega igualmente al jefe que, durante el periodo de excedencia, «haya prestado sus servicios para empresas de la competencia». Lo que quiere decir que, a sen su contrario, para el resto de trabajadores tal limitación no jugaría, al margen de la posibilidad de entender aplicable la prohibición de competencia desleal, ex bona fidei, durante tal periodo.

¹² En el mismo sentido el CC Empresa Convenio Colectivo de la empresa *Schindler, SA*, cuya actividad es la de montaje, conservación y reparación de aparatos e levadores. Así, prevé que «los trabajadores fijos que tengan una antigüedad superior a un año, **tendrán derecho a que se les conceda una excedencia voluntaria de hasta cinco años. El excedente tendrá derecho a ocupar el mismo puesto de trabajo en el plazo máximo de tres meses, contado desde el día que presente su solicitud** escrita de reincorporación. Si no pudiera ocupar el mismo puesto de trabajo **se le otorgará otro puesto equivalente de trabajo**, con las misma clasificación profesional y en las mismas condiciones precedentes de solicitud y plazo».

- No superar las pruebas de aptitud requeridas para la reincorporación a la actividad —artículo 38 CC IBERIA LAE, TPC

No se suele mejorar la consideración legal que excluye computar el periodo a efectos de antigüedad, salvo contadísimas excepciones. Algún convenio reconoce que el trabajador —en el caso tripulante— «tendrá derecho al reconocimiento de la antigüedad que poseía en el momento de su excedencia, tanto en la Compañía como en su categoría profesional, encuadrándose en el escalafón de acuerdo con estas circunstancias» (art. 42 CC CLH, SA), pero no reconoce el periodo transcurrido.

También encontramos regulación de cierto detalle de derechos de protección social complementaria del personal en situación de excedencia para el caso de reincorporación. Así, la D.T.4ª CC CLH, SA reconoce, a los trabajadores en situación de excedencia que se reincorporen a la Compañía como personal de flota en activo, «el derecho a la aportación extraordinaria al Plan de Pensiones», regulado en el propio Convenio Colectivo (art. 36, párrafo 3º). Asimismo prevé que perciban «por una sola vez y en concepto de liquidación de servicios pasados, la cantidad que se obtiene de multiplicar el número de años de antigüedad en la Empresa acreditados en el periodo anterior al de la excedencia por el importe de la mencionada aportación anual extraordinaria al Plan de Pensiones».

En ocasiones se contemplan igualmente limitaciones a la concesión. Así:

- cuando se haya proporcionado al trabajador una formación en técnicas altamente cualificadas, de modo que se exige un periodo mínimo desde la terminación del proceso formativo —2 años— (art. 261 CC IBERIA LAE, Personal de Tierra), a modo de compensación por el desembolso
- superen un número determinado: no existirá obligación para la empresa de conceder excedencia «en número superior a uno por cada veinte o fracción de cada flota y función en que se presta servicio en el momento de su petición» (art. 38 CC IBERIA para los TCP; no más del 5% de la plantilla en CASBEGA).

Se suele regular también el orden de reincorporación, normalmente atendiendo a la antigüedad —primero la fecha de caducidad de la excedencia y, si ésta coincidiese, la antigüedad en la compañía— (art. 38 CC IBERIA LAE, TCP, que requiere además superar los reconocimientos médicos oportunos, también las pruebas de aptitud

necesarias). La mejora de estas condiciones para situaciones individuales, en particular cuando se tiene cierta antigüedad en la empresa, también encuentra a veces expresa formalización —remisión a condiciones más beneficiosas— (ej. art. 38 CC IBERIA LAE, TCP: para los que tienen más de 15 años de antigüedad en vuelo en la misma Compañía).

En ocasiones, se prevé que la privación de libertad por delito que no hubiera dado lugar a sanción disciplinaria —incluso porque haya prescrito tal posibilidad ha de entenderse, al no concretar— se considerará como una situación de «excedencia voluntaria» durante la tramitación del proceso, hasta que se dicte sentencia. En el caso de ser absolutoria la decisión o suponer una condena con cumplimiento de condena menor de dos años, habrá derecho a la reincorporación automática en su puesto de trabajo. Si la sentencia fuera condenatoria con cumplimiento de condena superior a dos años entonces se considerará como excedencia voluntaria, de modo que por un periodo de 5 años conservará su derecho a la preferencia en orden a ocupar una vacante, causándose baja definitiva al agotarse el periodo de 5 años (art. 66 I CC DIARIO SLU).

Los principales límites a una regulación tuitiva de este tipo que comienza a tener seguimiento en la negociación colectiva —ej. CC HIDROELÉCTRICA DEL CANTÁBRICO, SA, y las demás empresas del Grupo al que afecta este Convenio Colectivo— son:

- el no reconocimiento si está pendiente el cumplimiento de una sanción por infracción muy grave o grave, o sometida al correspondiente expediente disciplinario.
- no se reconoce cuando se realice para prestar servicios en empresas de la misma actividad (ej. art. 32 UNIPREX, SA; también CC DIARIO ABC...), salvo que cuente con autorización de la empresa. Caso de no respetarlo se entiende que estamos ante una extinción por iniciativa voluntaria del trabajador (art. 32 UNIPREX, SA).

c) *Excedencias especiales atípicas o no nominadas legalmente*

Es oportuno recordar que, si bien con escasa eficacia, tanto teórica —puesto que la negociación no necesitaría habilitación legal a tal fin— como, lo que es ciertamente peor o más criticable, práctica —por cuanto no se suele hacer un uso cuantitativa y cualitativamente significativo—, el Estatuto de los Trabajadores contiene una

regla de remisión a la regulación colectiva de ampliación —añadida a la remisión implícita para la regulación de mejora— de los regímenes legal es de las excedencias. Así, el artículo 46.6 LET establece que:

«La situación de excedencia podrá extenderse a otros supuestos colectivamente acordados, con el régimen y los efectos que allí se prevean»

Un supuesto especial es el que prevé el artículo 66 I CC DIARIO ABC, SLU:

- Se concederá por un año con derecho a la reincorporación automática dentro de ese periodo y siempre que se haya solicitado el reingreso en un plazo de al menos un mes, y si no se pidió para incorporarse a otro medio de comunicación dentro del territorio nacional. En su categoría o en otra acorde con sus conocimientos.
- Anexo 2 CC IBERIA LAE, personal de vuelo TCP: quienes de este grupo laboral haya cumplido los 55 años y lo solicite voluntariamente, prolongándose esta situación hasta que cumplan la edad de jubilación que le permita plenitud de derechos de pensión.

Desde el momento en que el TCP opte por dicha situación y hasta su jubilación definitiva, percibirá de la Compañía, en 14 mensualidades, una cantidad consistente en el 10% de la pensión que le hubiera correspondido recibir de la Seguridad Social si en ese momento tuviera ya cumplidos los 65 años o edad inferior que reglamentariamente se determine por la Seguridad Social para su jubilación con plenitud de derechos. Esta pensión se revisará o actualizará con la periodicidad y en la cuantía que, en base a los criterios y disposiciones legales, la Seguridad Social establezca para sus pensionistas. Durante este tiempo está igualmente previsto que el TCP pueda suscribir un Convenio Especial con la Seguridad Social, cuya cotización será reintegrada mensualmente por la Compañía en la cuantía vigente en cada momento. Como puede apreciarse, técnicamente más que una excedencia estamos ante una suerte de «pensión de prejubilación» más que ante una modalidad especial de jubilación anticipada.

El artículo 29 del CC de European Bulk Handling Installation, SA, prevé que para solicitar la excedencia voluntaria bastará tener un año de servicio en la Empresa.

3. EL RÉGIMEN EXTINTIVO DEL CONTRATO DE TRABAJO

3.1. Planteamiento previo: la ampliación de espacios a la autonomía colectiva

Según una visión clásica, hoy quizás más bien sólo «tradicional», se ha venido entendiendo que el carácter no ya sólo imperativo sino de auténtico «*ius cogens*» o de *orden público laboral* de la mayor parte del régimen legal de la extinción de contratos de trabajo dejaba muy poco espacio a la autonomía colectiva, esto es, a las normas transaccionales o de carácter paccionado. Ahora bien, en primer lugar, las sucesivas reformas que de forma incesante van afectando de forma profunda al régimen extintivo dejan mayores espacios a la autonomía colectiva, incluso podría decirse que tiene como destinatarios naturales a los interlocutores sociales no ya sólo para su complemento o perfeccionamiento, especialmente por regímenes de mejora, sino incluso para su propia efectividad (vivencia práctica de la norma legal) y eficacia (capacidad de resolver adecuadamente el conflicto de intereses subyacente). Ello es especialmente claro en la reforma de la Ley 2/2001. Pero, en segundo lugar, es igualmente claro que el régimen legal nunca ha resuelto con razonable satisfacción muchos de los problemas que esta fase radicalmente «crítica» de la gestión de la relación laboral plantea, por lo que la necesidad de reglas convencionales que complementen el régimen o integren sus lagunas, o corrijan algunas de sus deficiencias, tampoco puede ser infravalorada.

A este respecto, no se discute hoy que la autonomía colectiva están explorando efectivamente estas posibilidades, viejas y nuevas, de incidir en el régimen jurídico de la extinción de los contratos, por supuesto mucho más allá de los tradicionales «despidos económicos», sean individuales o plurales sean colectivos, y de la, hoy cuestionada, «jubilación forzosa». Si simplemente nos quedáramos en el dato cuantitativo —dimensión estadística simple— la conclusión sería rotunda: es extraordinario el número de convenios colectivos que recogen alguna cuestión, incluso varias, sobre el régimen extintivo. En este aspecto, las diferencias de los convenios de empresa en general, y en particular de las medianas y sobre todo de las grandes empresas, con los convenios de sector, son relevantísimas o incluso espectaculares.

Ahora bien, ya hemos puesto aquí de relieve en varias ocasiones que las habituales lecturas cuantitativistas o numéricas en modo alguno sirven para reflejar adecuadamente la realidad de las cosas, al

menos si se quiere salir del puro conocimiento descriptivo, o incluso anecdótico. Junto a este dato cuantitativo, y sin perjuicio de la referencia detenida a experiencias realmente innovadoras, que en lo posible procuraremos recoger no cuando representen simples reglas aisladas sino expresivas de tendencias de mayor alcance, hay que realizar un análisis detenido de sus concretos contenidos. Y desde esta otra perspectiva más cualitativa o sustancial los juicios favorables respecto de ciertas experiencias de relieve deben encontrarse con importantes juicios críticos, de diversa índole.

Así, por ejemplo, y a mero título de ejemplo en este momento introductorio, es oportuno recordar que además de centrarse muchos de estos convenios colectivos en la previsión de múltiples reglas que dificulten los «ceses voluntarios», tema habitual en la negociación colectiva, los interlocutores sociales también en estos ámbitos se limitan en muchas ocasiones a recordarnos la regulación legal. Esta mala técnica de remisión material, además de ineficiente, carece de nulo sentido a los efectos de la evidencia exigencia de perfeccionar el régimen legal. Asimismo, es difícilmente justificable, salvo las evidentes resistencias empresariales entendemos, que las *cláusulas penalizadoras* del empleo temporal, así como los tratamientos de control de abusos y/o fraudes no hayan calado tampoco en este ámbito de negociación, donde tienen menos presencia incluso que en los convenios sectoriales. Ya veremos, en esta dirección, el escaso éxito de la indemnización prevista novedosamente tras la reforma, en el 2001, del artículo 49.1 c) LET.

O por ejemplo cuesta mucho entender cómo, al margen de la interpretación que se tenga de la derogación de la D.A.10ª LET, los interlocutores sociales no han reaccionado todavía en sentido más favorable a las políticas de jubilación gradual y flexible, por tanto no forzosa, por más que esté, como sucede con absoluta generalización en los convenios aquí analizados, incentivada o «premiada», más aún si es «voluntaria» y «anticipada». Del mismo modo que merece una llamada de atención, aunque entendemos que aquí el reproche no puede ser demasiado intenso, porque la responsabilidad es del legislador básicamente, que la ha agravado con la última reforma (Ley 45/2002), que aún no haya calado en estos ámbitos negociadores la regla de «inversión» del sentido de la opción por el despido improcedente —injustificado no se olvide—, de manera que sea el trabajador y no el empresario el que opte. Comprendemos perfectamente las dificultades que encuentra toda negociación de empresa para convencer al empresario de que renuncie a esta facultad empre-

sarial, si bien es posible confiar igualmente en que ocurra algo parecido a lo que comienza a suceder con el despido económico «individual».

O, finalmente, por no hacer más largo este comentario ilustrativo, que no estén suficientemente difundidas las cláusulas convencionales que delimitan las causas de los despidos económicos, individuales y colectivos, y que amplían los controles procedimentales en el caso de los individuales. Si bien, resulta igualmente obligado reconocernos, es en la negociación colectiva de la gran empresa es donde se produce, como ya vimos en el capítulo dedicado al gobierno convencional de las reestructuraciones productivas, una mayor presencia de este tipo de reglas de perfeccionamiento interpretativo del sistema y de mejora.

3.2. Extinción por voluntad del trabajador: los ceses voluntarios

Lo más habitual es contemplar para el ejercicio de esta facultad determinados periodos de preaviso, que se suelen diferenciar en atención a la categoría profesional del trabajador. Por otro lado, también es habitual la remisión a normas que deben estar derogadas, como las Ordenanzas Laborales¹³. Una regulación tipo es la siguiente (art.50 III CC FUJITSU CUSTOMER SUPPORT; en términos análogos art. 39 III CC BP OIL, SA):

«1. El trabajador que desee extinguir unilateralmente su contrato de trabajo vendrá obligado a respetar un plazo de preaviso en la forma siguiente:

a) Directores y jefes: Dos meses

b) Resto del personal: Un mes, a salvo subalternos, peones y mozos, en cuyo caso el plazo será de quince días

2. El incumplimiento de la obligación de preavisar dará derecho a la empresa a descontar de la liquidación del trabajador el importe del salario correspondiente a los días no respetados.

3.No obstante, el derecho de extinción libre reconocido al trabajador en aquellos casos en que haya recibido con cargo a la empresa

¹³ cfr. Artículo 46 CC Empresa ACERINOX, SA que, por un lado, diferencia un periodo de 15 días para «obrero» y «subalternos» y otro de 1 mes para «administrativos, Jefes y Titulados Administrativos, Técnicos no titulados y Técnicos Titulados», por otro, remite «para todo lo relacionado con este artículo... a lo dispuesto en la Ordenanza Siderometalúrgica».

una formación específica para la especialización profesional que requiera su actividad, el trabajador, de acuerdo con lo establecido en el Estatuto de los Trabajadores (art.21.4) se compromete a respetar un periodo de permanencia no superior a dos años contado a partir de la conclusión de la formación, cuyo incumplimiento dará lugar a la exigencia por parte de la ca del abono de los corresponde daños y perjuicios. La Dirección comunicara por escrito al trabajador que vaya a recibir este tipo de formación de la vigencia del pacto de permanencia, cuyas condiciones concretas se fijarán a la vista de las características y duración de la formación que vaya a recibir el trabajador».

En todo caso no suele ser una previsión común en los convenios, entre otras cosas porque la ley lo remite a la autonomía individual. Si acaso podría establecerse una condición de mejora pero no es lo usual.

A ello se añade a veces previsiones garantistas sobre «recibo de finiquito». Así, el artículo 28 CC GRENCO IBERICA, SA, prevé que en el caso de baja en la empresa se le entregue al trabajador copia del finiquito con una antelación mínima, que fija en 5 días anteriores al cese, sin precisar si son hábiles o naturales. Además, añade, en los finiquitos que tengan lugar por finalización o rescisión de contrato u otras causas *«se hará constar que el trabajador no perderá el derecho a cobrar lo que la empresa tenga que pagar a los trabajadores en concepto de revisiones, atrasos o cualquier otro tipo de variación en la retribución, que corresponda en el tiempo que el trabajador que firme el finiquito prestó sus servicios».*

Un caso especial es el previsto en el Anexo 2 del CC IBERIA LAE, personal de vuelo del grupo TCP. Así, para los TCP que lo soliciten, con 15 años de servicios efectivo en vuelo —excluidas excedencias y permisos sin sueldo— podrán optar, cumplidos los 40 años y antes de cumplir 50, por una sola vez y con carácter individual e irrevocable, podrá acogerse, de no optar por pasar a la prestación de servicios en tierra en un puesto adaptado a sus condiciones psico-físicas, a la situación de cese definitivo al servicio de la empresa. En este caso el TCP tendrá derecho a percibir *«una indemnización equivalente a tres mensualidades por año de servicio completo, computándose a estos efectos sueldo base, premio de antigüedad, prima por razón de viaje garantizada y gratificación complementaria si corresponde del nivel alcanzado».*

Sin perjuicio de esta posibilidad, el propio Convenio Colectivo prevé, como régimen transitorio, que los TCP ingresados en el

grupo hasta el 31.12.79, con edad comprendida entre los 35 y 40 años, podrán optar por el «retiro anticipado», siempre que en el momento de su concesión estén en situación de servicio activo en vuelo. El régimen de este retiro se regula de conformidad con las condiciones establecidas en el artículo 4º del Anexo 2 del V Convenio Colectivo Sindical del Personal de Vuelo. De conformidad con la cláusula transitoria primera de este mismo Anexo, a los TCP que se encuentren en «situación de retiro forzoso o voluntario», pero ««sin haberse jubilado por la Seguridad Social», les será de aplicación «las revalorizaciones» correspondientes a sus pensiones de conformidad con la regulación vigente en cada momento.

3.3. El tratamiento convencional de las reglas de extinción de contratos temporales

Como recordábamos a inicio de este Capítulo, la redacción dada por la Ley 12/2001 al artículo 49.1 c) de LET permitió que se recibiera en el plano legal, por tanto con lo que ello supone de aspiración o vocación de aplicación generalizada, la práctica observada en algunos convenios colectivos, especialmente sectoriales, de reconocer una indemnización compensatoria por la extinción de los contratos temporales una vez alcanzados su término o verificada la causa que consentía su finalización. Las modalidades legalmente incluidas son, como se sabe igualmente, los de obra o servicio determinado, los contratos eventuales por circunstancias de la producción, los contratos de relevo y los de fomento de empleo de trabajadores minusválidos, mientras que las excluidas son las de interinidad, el contrato de inserción y los contratos formativos. La cuantía de la indemnización quedaba fijada en una cantidad equivalente a la parte proporcional de la cantidad que resulte de abonar 8 días de salario por cada año de servicio, o la establecida, en su caso, en la normativa específica que sea de aplicación.

Pues bien, pese a lo que pudiera pensarse inicialmente, no es frecuente —antes mejor diríamos que es infrecuente o nada habitual— en estos convenios colectivos encontrar referencias, salvo las transformaciones en indefinidos, de estos contratos. Como se sabe la opción más extendida es entrar a mejorar la indemnización prevista, en tanto en cuanto se configura como un mínimo abierto a la acción convencional. El artículo 27 CC GRENCO IBERICA, SA establece una indemnización de «dos días» por mes trabajado —en otras oca-

siones se diferencia el número de días en atención a la duración del contrato, de modo que suele ser 1 día por mes si dura menos de 1 año y dos si dura menos de 1 año, criterio que nos parece más equitativo porque penaliza más a los contratos de duración inferior, por tanto más «precarios»¹⁴, para todos los contratos eventuales, que venzan a partir de la firma del presente convenio. El artículo 26 del mismo convenio establece el periodo máximo de duración de tal modalidad contractual en el máximo fijado legalmente, que ahora se sitúa en 12 meses tras la reforma por la Ley 12/2001, lo que ha obligado a una corrección, pues en el convenio anterior preveía el máximo de 13,5 meses.

La cuestión a plantear es si cabe entender que se aplica analógicamente esta mejora indemnizatoria al contrato por obra o servicio determinado, o si, dada la ausencia de referencia, debe entenderse aplicable la mínima legalmente prevista. En principio parece difícil hacer esta interpretación extensiva, lo que lleva a la necesidad de llamar la atención de los negociadores para que presten una mayor atención a la otra modalidad recogida en la Ley, el contrato de obra o servicio determinado.

Varias son las razones que cabría esgrimir para intentar comprender razonablemente esta situación, que choca frontalmente con la opción de política del derecho reflejada en la referida reforma, tanto en relación al tratamiento económico «penalizador» cuanto a las técnicas de control de los abusos. Por un lado, podría argumentarse que la opción más extendida en la negociación colectiva de las grandes empresas es optar por la misma estabilidad en el empleo, de modo que se favorece la inclusión de cláusulas de conversión de contratos temporales e indefinidos —o la contratación indefinida respecto de la temporal—, tal y como se vio en los capítulos dedicados a contratación y a empleo, respectivamente.

No obstante, siendo cierta esta razón no menos cierto es que en modo alguno estos compromisos convencionales u obligacionales han resuelto el problema del empleo temporal en las medianas y grandes empresas, por lo que sería plenamente complementario de esta política de favor por la estabilidad «penalizar» la extinción de contratos temporales. Por otro, podría pensarse que la relativa novedad de la regulación legal ha impedido que se pueda incluir signifi-

¹⁴ Únicamente remite a la indemnización legal el artículo 25, una vez modificado, del CC Empresa HERO en el 2002.

cativamente en los convenios colectivos firmados estos dos últimos años. Sin embargo, esta explicación tampoco parece muy sólida, o al menos determinante, si se tiene en cuenta que esta regla legal no hace sino normalizar o elevar a rango de derecho general lo que ya había aparecido, selectivamente por su carácter sectorial o profesional, en muchos convenios con anterioridad, si bien la mayoría sectoriales —ej. cemento, madera, aparcamientos y garajes, Industria Salinera, Autotaxi...—.

En esta dirección de tutela no monetaria sino de estabilidad es especialmente destacable, por su carácter muy reciente —y sin perjuicio de remitir para un análisis detenido en su lugar oportuno (Empleo)—, la Disposición final segunda. *Contratación, del III CC GRUPO UNION RADIO*. Así, si respecto de la contratación indefinida, la empresa se compromete, durante los años de vigencia del CC, a mantener «un mínimo un porcentaje promedio no inferior al 80 por ciento de empleados con contrato laboral de carácter indefinido». Asimismo, en relación a la contratación temporal, la empresa garantiza que «en la modalidad de obra o servicio determinado vinculados a la temporada radiofónica que hayan estado vigentes en períodos sucesivos durante dos o más años el día 31 de enero de 2003, se transformarán en contratos indefinidos antes del día 30 de Abril del mismo año, con la sola excepción de aquellos que por sus características especiales tengan una duración determinada vinculada a la actividad que realizan. Se examinará con el Comité Intercentros las excepciones que hubiera que aplicar a este pacto».

3.4. El tratamiento convencional de los despidos por causas objetivas

A excepción hecha de los despidos por «la necesidad objetivamente acreditada de amortizar puestos de trabajo» por razones de funcionamiento empresarial —artículo 51 LET—, y tampoco en estos casos con excesiva significación cuantitativa, los demás supuestos de «despidos objetivos» previstos en el artículo 52 LET no suelen gozar de amplia, o cuando menos suficiente, atención en la negociación colectiva. Sin embargo, eso no quiere decir que no tengan presencia en la misma, aunque aparezcan de forma extraordinariamente dispersa, con gran parquedad y con contenidos ya excesivamente estandarizados y tradicionales. Pasaremos brevemente por cada uno de los supuestos.

a. *«por ineptitud del trabajador conocida o sobrevenida con posterioridad»: el favor por el tratamiento modificativo respecto del extintivo*

Si bien desde el tratamiento modificatorio de la relación laboral, esto es, desde la búsqueda del «acoplamiento» en puestos más adecuados, esta cuestión tiene, si quiera indirectamente, un especial relieve en los convenios colectivos de este ámbito. Si bien hemos hecho alguna referencia en el capítulo relativo a la prevención, es obvio que también merece un tratamiento desde el punto de vista del régimen de estabilidad en estas situaciones. Así, entre los preceptos que merecen especial consideración está el artículo 10 (Personal con Capacidad Disminuida) del CC Empresa «SA Tudela Veguin» para su Centro de Trabajo «Fábrica de Cementos de Aboño», que integra en esta especial tutela «el personal cuya capacidad hubiera disminuido por razones de edad, enfermedad o accidente de trabajo, a consecuencia de lo cual no pueda seguir desempeñando su trabajo con el rendimiento normal...».

Será condición indispensable para aspirar a un puesto de capacidad disminuida, que el trabajador posea aptitud laboral suficiente para su desempeño a juicio del Servicio Médico señalándose una nueva clasificación de acuerdo con el nuevo puesto, así como el sueldo o salario que le corresponda según su nueva categoría. En caso de discrepancia y con carácter previo a la reclamación ante el órgano competente, se someterá la situación al informe del Comité, de Empresa.

Este compromiso sin embargo tiene un límite cuantitativo: el número de trabajadores acogidos a esta situación, no rebasará el 5% del total de la plantilla. La incapacidad permanente parcial, en el supuesto de no ser compatible la limitación con los requerimientos de sus tareas habituales por razones de salud laboral —el artículo 49.1 letra g, excluye este supuesto de la extinción—, dará derecho a ocupar puestos de capacidad disminuida sin producir jamás la extinción del contrato de trabajo, sino solo su suspensión mientras no existan puestos de capacidad disminuida vacantes —el artículo 48.2 LET habla de IT para conceder la suspensión—. De forma sorprendente, y absolutamente anómala, establece este precepto que «esta suspensión se instrumentará por el procedimiento del despido objetivo» —existe una contradicción entre ambas figuras, si hay suspensión no puede haber despido—.

El CC Empresa *Schindler, SA* prevé diferentes situaciones en atención al grado de incapacidad del trabajador —sea fijo sea trabajador eventual o sustituto mientras esté vigente su contrato—:

- a) para la situación de *incapacidad permanente* parcial para la profesión habitual declarada por organismo competente, al trabajador se le proporcionará un puesto de trabajo, que aun alterando su clasificación profesional, mantenga el mismo nivel salarial que alcanzaba antes de incurrir en la incapacidad.
- b) En la situación de *incapacidad permanente total* para la profesión habitual declarada por el organismo competente, la empresa proporcionará al interesado otro puesto de trabajo durante una jornada laboral de 4 horas diarias. Además el incapacitado tendrá preferencia absoluta para ocupar un puesto de trabajo de jornada completa, cuando la empresa haya de admitir nuevo personal para un puesto de trabajo que el incapacitado pueda desempeñar.

En otros casos la tutela parece no configurarse en términos de derecho a una adaptación o acomodación razonable, sino una simple expectativa o preferencia. Así, el artículo 32.2 CC THYSSEN BOETTICHER solo compromete para los casos de IP Total a «procurar» un nuevo puesto de trabajo adaptado a la «nueva situación físico-laboral del trabajador». Además, si la «invalidez total» —hoy debe entenderse incapacidad— fuese debida sólo a contingencia profesional y no fuese posible un nuevo puesto de trabajo, el «trabajador causará baja en la empresa, indemnizándole con la cantidad de 1 millón, si el trabajador en ese momento tiene menos de 55 años; o 750.000 pesetas, en el caso de que haya superado los 55». Esta indemnización, que más parece un premio por antigüedad que una auténtica indemnización por daños, no nacerá si se ha rechazado previamente el puesto ofrecido, salvo pacto en contrario, o se reducirá si hay reincorporación por mejoría.

b. Por problemas de inadaptación sobrevenida

Aunque con todavía menos frecuencia es posible encontrar referencias, directas o, sobre todo, indirectas, a este supuesto extintivo. El régimen preventivo de esta situación se articula básicamente a través de garantías sustanciales, haciendo referencia a los deberes empresariales de asegurar cursos formativos que garanticen que estos problemas se reducen a la mínima expresión, sin necesidad de que ello suponga ni tan siquiera la suspensión —según el deber de buena fe que pesa sobre el empresario y el propio compromiso derivado de la previsión en el artículo 52. letra b) LET, aunque configure los cursos

de reconversión o perfeccionamiento profesionales como supuestos suspensivos del contrato—, y las típicas garantías de control colectivo (carácter procedimental).

Un claro ejemplo en este segundo ámbito es el siguiente: «Artículo 43. Polivalencia del personal operario. Las problemáticas que puedan surgir en aspectos referentes a la falta de adaptación de personas a su puesto de trabajo, serán tratadas entre la empresa y el Comité de Empresa, con el fin de darles la mejor solución» (Acuerdo de Frapre Behr, filial del Grupo Behr)¹⁵. En esta dirección tuitiva también tiene especial razón de ser las reglas establecidas en el Convenio Colectivo de IBERIA, personal TCP, para las situaciones de cese temporal o definitivo de vuelo

c. Los despidos económicos, individuales y plurales

Aunque este tema ha sido objeto de especial consideración en el Capítulo dedicado al tratamiento convencional de los procesos de reestructuración productiva, y también en relación a las políticas convencionales de empleo, aquí conviene hacer alguna observación que sintetice tales tratamientos, dada su ubicación normativa en las causas de despido objetivo. A este respecto, y sin perder de vista la preocupación prevalente por no afectar negativamente a la competitividad de la empresa, una práctica ampliamente extendida en este ámbito de negociación es la búsqueda de soluciones alternativas a las extinciones, tal y como se puso de relieve. Así, se promueve el uso de los instrumentos de flexibilidad—incluso con efectos modificatorios— como modo de anticipar eventuales crisis empresariales y mantener permanentemente adaptada la organización del trabajo de la empresa al mercado, y sus cambiantes necesidades (ej. cláusula general NEUMÁTICOS MICHELIN, SA).

La tutela asume principalmente dos direcciones como también vimos: sustancial—obligación de no ejercicio— y procedimental—refuerzo de los controles colectivo o principio de participación sindical—. Por lo que refiere a la primera, ya hicimos referencia a la creciente proliferación en los convenios colectivos de empresas de mayores dimensiones de la denominada «Garantía de empleo», en virtud de la cual la empresa asume un efectivo compromiso de no reali-

¹⁵ Dedicada a la fabricación y venta de equipos de refrigeración y climatización para la industria del automóvil, cuenta, en la actualidad, con 3 centros de producción ubicados, dos en Tarragona (Montblanc) y uno en Barcelona (Zona Franca) que dan empleo a más de 1.700 personas.

zar ningún ajuste de plantilla, cualquiera que sea la modalidad extintiva utilizable —incluida también la de despidos colectivos—, de ahí que no se aceptan más bajas que las voluntariamente establecidas.

Así, la D.T.10ª CC CLH, personal de tierra; la D.F.2ª CC Actualización de Heineken, respecto de los supuestos letra a), b) y c) del artículo 52 LET; CC Siemens Nixdorf Sistema de Información, SA; CC Empresa Aceites COOSUR; Pacto de SOLVAY, en aplicación del artículo 15 CC General de la Industria Química; Acuerdo de LOGEX, que incluye no sólo mantenimiento de un elevado porcentaje de contratos indefinidos sino también limitación del uso de contratos mediante ETTs, con la repercusión indirecta que ello tiene en el incremento de la estabilidad en el empleo; CC empresa SOL MELIÁ, SA —DOGC, 23.11.2001—: D.A.2ª CC RTVA y sus sociedades filiales...)¹⁶. O el compromiso de mantenimiento de la plantilla, salvo bajas negociadas o despido declarado procedente por la autoridad judicial —lo que implica que si es improcedente procederá la readmisión—, del Capítulo X (Empleo) del VII CC Empresa Panificio Rivera (art. 45). Se refuerza con el compromiso de no hacer uso unilateral de las posibilidades previstas en el artículo 51 y 52, de modo que su ejercicio deberá ser siempre negociado, remitiendo a soluciones pactadas, lo que significa que no bastará con negociar sino que existe deber de llegar a un acuerdo y, de lo contrario, no podrá acudir a tales facultades. El artículo 30 CC European Bulk Handling Installation, S.A. se compromete a mantener, durante la vigencia del convenio, el número de trabajadores de la plantilla, que en este momento es de 169 personas.

Sin embargo, buena prueba de la inestabilidad de este tipo de compromisos es que poco tiempo después, en el 2001, se produjo una modificación del convenio colectivo en este precepto —aunque su

¹⁶ Aquí las diferencias pueden ser notorias, en la medida en que ciertas empresas recogen expresamente la imposibilidad de renunciar a sus facultades de dirección en este punto, aunque se comprometen a mantener una política activa de gestión de personal para favorecer la estabilidad y la creación de empleo —ej. CC ENSA—. En el sentido opuesto, la D.A. III —Empleo— del XIV ZARDOYA OTIS y AESA, aunque no renuncia al ejercicio de la facultad empresarial sí somete su decisión al acuerdo previo con los representantes de los trabajadores, tanto para los despidos colectivos como para los despidos por causas objetivas del artículo 52 LET. Contundente el artículo 26 CC METRO DE MADRID, S.A.: «Durante la vigencia del presente convenio colectivo se acuerda mantener, en términos absolutos, la plantilla existente en la empresa (5350 trabajadores)...». No obstante, la misma regla aclara que queda vigente las causas legalmente previstas de extinción salvo la renuncia al ejercicio de «su facultad de despido colectivo o individual fundado en causas económicas...».

vigencia estaba prevista para finales del 2002— en lo siguientes términos: «Empleo.-La Dirección de la Empresa conjuntamente con el Comité efectuará los estudios que afecten al empleo, creación o supresión de puestos de trabajo y fijación de plantillas. En este convenio y durante la vigencia del mismo, ambas partes, partiendo de la plantilla actual de **159 personas, se comprometen a mantener el número de trabajadores de la plantilla con las únicas reducciones que se produzcan con ocasión de la aprobación del expediente de prejubilaciones**»¹⁷.

En la dirección de las garantías procedimentales, esto es, las que tienen por objetivo atribuir mayores competencias a los representantes legales en el momento de gestionar los efectos del despido decidido por el empresario, un porcentaje significativo, aunque no suficiente para haber generalizado la previsión de la reforma legislativa de 1997, de Convenios obligan a los empresarios que los han concluido a realizar, con carácter previo a la notificación prevista para los trabajadores, incluyendo Informe no vinculante de los representantes legales en un periodo perentorio (ej. art. 20 CC Empresa Grupo CruzCampo, centros de trabajo de Navarra, Guipúzcoa, Vizcaya, Cantabria, Palencia, Asturias y León). Los siguientes comportamientos:

- a) Notificación por escrito a la representación legal de los trabajadores de la medida a adoptar, sus razones y documentos que la amparan.
- a) Concesión de un plazo mínimo para que pueda emitir un Informe sobre tal decisión (3 días).

Configuración del despido como nulo si no se respetan los requisitos adicionales de forma introducidos convencionalmente, lo que se sumaría a los legalmente previstos.

¹⁷ Otro ejemplo claro es el de ERICSSON, SA, si bien en este caso es más comprensible por la larga vigencia del XIV CC. Así, el artículo 17 (GARANTÍA DE EMPLEO), formalizaba la garantía de la empresa en orden a respetar, «durante la vigencia» el empleo «de toda su actual plantilla de trabajadores, con la excepción de las consecuencias que pudiera traer consigo la producción de hechos catastróficos, comprometiéndose también durante dicha vigencia, a no iniciar ningún expediente de regulación de empleo que comprenda la petición a la Administración, de la resolución de los contratos de trabajo. Sin embargo, una de las empresas más afectadas por el actual cambio de situación de mercado ha sido ERICSSON, lo que le ha obligado a una fuerte reducción de plantilla. De ahí que en mayo-junio de 2002 presentara un importante Expediente de Regulación e Empleo».

d. *El tratamiento del Absentismo (letra d) artículo 52 LET)*

Este tema es recurrente en la negociación colectiva, porque tiene diferentes dimensiones como hemos podido apreciar. Desde la indemnizatoria hasta la preventiva, pasando por la disciplinaria, por lo que a estos apartados remitimos en este momento. Recordaremos ahora que el tratamiento normalmente se orienta a reforzar el control en situaciones de baja por enfermedad. Pero con cierta frecuencia, encontramos cláusulas de penalización económica, de modo que se priva de ciertos derechos de protección social complementaria en tales casos. Un claro ejemplo es el artículo 25 CC Grupo Unión Española de Explosivos (Grupo UEE)¹⁸. Se contempla como facultad discrecional de la empresa pero sometida a controles procedimentales y una vez superado los índices de absentismo fijados en el convenio.

3.5. Reglas sobre los despidos disciplinarios

Salvo en lo relativo a su inclusión dentro del régimen disciplinario del empresario, como sanción más grave de las infracciones muy graves, cuya incidencia en la conformación del régimen del despido es indudable —a efectos causales, a efectos procedimentales—, no suele ser el despido disciplinario objeto de especial atención. Más aún: y una vez más en contra de lo que al iniciar esta investigación y estudio podíamos hipotizar, el ámbito de las grandes empresas ofrece menos ejemplos de relieve de experiencias innovadoras que las evidenciadas en algunos convenios sectoriales, especialmente en orden a la cláusula de estabilidad referente al cambio de sentido de la opción por despido improcedente.

En efecto no es nada frecuente una renuncia empresarial al ejercicio de ese derecho, lo que sí se es algo más factible encontrarlos en los convenios colectivos de sector. Como excepcionales han de valorarse, entonces, cláusulas como las previstas, en aquella dirección de renuncia temporal, en el CC Grupo RTVA o en el Grupo Hidroeléctrica. De modo que tampoco es frecuente encontrar una mejora del tratamiento procedimental previo a la materialización o ejecutividad de la decisión e despido. Una suerte de técnica de mediación se ofrece a veces: artículo 54.1 CC ALCOA INESPAL «*Si llegara a producirse un despido disciplinario, declarado improcedente por la Jurisdicción competente, la Dirección y el Comité —a instancias de éste— efectuarán un estudio profundo sobre la oportunidad o no de la readmisión*».

¹⁸ El artículo 33 CC GRUPO EADS-CASA y AIRBUS ESPAÑA, SL, tiene un régimen exhaustivo y similar al visto en otras empresas.

3.6. La búsqueda de tratamientos convencionales alternativos al despido en supuestos atípicos: El supuesto de la retirada del carnet de conducir

Una norma protectora, tanto en sentido monetario (asunción de multas de tráfico no derivadas de imprudencia temeraria del conductor), como de estabilidad —búsqueda de alternativas de puesto de trabajo—, en el artículo 38 VII CC Empresa Panificio Rivera Costafreda, S.A. (PANRICO). La tutela depende de su responsabilidad en la sanción de suspensión del permiso:

- conducción temeraria: remisión a un acuerdo con el Comité
- la infracción por conducir en horas de trabajo, por razones distintas y periodo inferior a 18 meses: cambio de puesto con garantía de retribución fija, sin comisiones (límite retributivo para que no sea un incentivo a colocarse en tal situación)
- en otras condiciones (fuera del horario de trabajo): asignación a otro puesto si está capacitado y sueldo correspondiente a este nuevo puesto, que ha de entenderse de inferior categoría

Las vacaciones se contarán desde la retirada del permiso si no las hubiese ya disfrutado y, se entiende, aunque no se diga expresamente, no hubiera realizado otra actividad, pues en este caso no se justificaría tal cómputo. No debe olvidarse que son irrenunciables y se generan por el año de prestación de servicios. En el mismo sentido garantista, aunque sin atender al origen de la infracción administrativa determinante de la retirada del carnet, la D.A.2ª del CC SCHWEP-PES, SA, en relación al «preventista» que, habiendo perdido temporalmente el carnet, se le concede el derecho a ejercer la actividad en otro puesto, respetándosele la categoría aunque realice actividades de categoría inferior, y la retribución fija no la variable al depender del puesto concreto, por lo que habrá de estarse al que transitoriamente ocupe¹⁹.

En sentido análogo el artículo XXII (Accidentes de tráfico) del CC FCC, limpieza de Oviedo, prevé que si en el cumplimiento del servicio que se le encomiende, *«un conductor causara algún accidente no temerario, que diera lugar a que se le retirara temporalmente el permiso de conducir, la empresa le mantendrá la categoría*

¹⁹ En sentido análogo, artículo 20 CC ASTURBEGA, que prevé la conservación de la categoría pero no las retribuciones variables, así como el carácter provisional o interino de la sustitución a realizar.

profesional y salarios correspondientes que tuviese, asegurándole una ocupación lo más acorde posible con la profesión en tanto la sentencia no sea firme.

Las decisiones que tome la empresa cuando la sentencia sea firme serán comunicadas al Comité de Empresa».

También un régimen garantista encontramos en los Convenios Colectivos de IBERIA para el personal de vuelo encuadrado en el grupo de tripulantes de cabinas de pasajeros —como en el ICC CORREOS Y TELÉGRAFOS—. El Anexo 2 del referido CC establece que cuando se produzca el cese en vuelo con carácter temporal, bien por pérdida temporal de la licencia de vuelo, bien por alteraciones psicofísicas que, sin producir la pérdida de licencia de vuelo o baja oficial de la SS, impidan el desarrollo normal de la actividad de vuelo, el personal afectado pasará a prestar servicios en tierra, en el puesto más idóneo a sus aptitudes, entre las vacantes existentes, preferentemente en la Unidad orgánica a que pertenezcan. El régimen económico es, en lo sustancial, orientado a producir el menor merma posible de sus emolumentos, si bien en atención al periodo las garantías van limitándose en los complementos y se limitan al 100% de los emolumentos fijos del nivel que ostentaba al cesar en vuelo. El cese de las causas que dieron lugar al cambio de puesto de trabajo determinará el derecho a reintegrarse al servicio activo en vuelo. Una situación sobrevenida que podría dar lugar a la extinción del contrato se transforma, por mor del principio de estabilidad en el empleo, en una modificación sustancial del puesto de trabajo, si bien con garantía sustancial de los derechos económicos y profesionales.

La misma situación se prevé cuando se produzca el «cese definitivo en vuelo». En este sentido, se distinguen 3 situaciones, dos de las cuales implica continuidad de la actividad de prestación de servicios para la empresa:

- a) acoplamiento o asignación de un puesto de personal de tierra que se adapte a sus aptitudes entre las vacantes existentes. Los supuestos contemplados son la pérdida de licencia de vuelo y las alteraciones psicofísicas de carácter irreversible que afectan a las condiciones y requisitos exigidos por el puesto de trabajo)²⁰. Asimismo, se prevé esta posibilidad para quienes

²⁰ Según la regulación convencional anexa al CC IBERIA LAE «reconoce que los TCP con pérdida definitiva de licencia pasan a denominarse TCP con pérdida de licencia, procediéndose a su incorporación, con carácter inmediato, al correspondiente escalafón de TCP en el lugar que les correspondería de no haber perdido la licencia».

opten voluntariamente por el cese, siempre y cuando tengan 15 años de servicio efectivo en vuelo —excluidas excedencias y permisos sin sueldo—, hayan cumplido los 40 años y no tengan aún 50 años cumplidos, y no hayan optado por el cese del servicio a la Empresa.

- b) pase a la situación o *Escala de Reserva*: los TCP que cumplan la edad de 60 años cesarán en los servicios de vuelo, pasando a la situación de reserva, así como los que habiendo cumplido 55 años han perdido definitivamente la aptitud para el vuelo²¹.
- c) Pase a la situación de *Excedencia Especial*: a partir de los 55 años el TCP podrá solicitar voluntariamente su pase a esta situación, que se prolongará hasta cumplir la edad de jubilación con plenitud de derechos pensionables. Esta situación ha sido analizada en el apartado relativo a las excedencias, al que se remite.

3.7. La novación-extinción del contrato de trabajo por el cumplimiento de una determinada edad: el tratamiento de la jubilación

Aunque desde un punto de vista técnico y sistemático debiera haberse tratado quizás antes, hemos dejado para el final una cuestión que hoy aparece como especialmente actual y conflictiva, no obstante ser de las más clásicas de ordenamiento socio-laboral: la jubilación (letra f) art. 49.1 LET). El propio tratamiento que le da la negociación colectiva, que suele dejar para el final este tipo de cláusulas, especialmente las relativas a la «jubilación forzosa», las importantes reformas realizadas en este ámbito y su centralidad, justifica esta opción. Desde luego que este tema también ha tenido oportunidad de ser afrontado en estas páginas, ya desde la política de empleo ya desde el tratamiento de la reestructuración productiva. Por tanto una vez más remitimos a estos apartados para tener una visión completa de una cuestión compleja, procelosa y conflictiva.

²¹ «La situación de reserva implica la posibilidad de que la Compañía, por propia iniciativa, utilice los servicios del TCP, en funciones específicas de asesoramiento y colaboración en tierra...». Esta situación se prolongará hasta que cumpla la edad de jubilación con plenitud de derechos y durante la misma se mantendrá en alta ante la SS, en los mismos términos que en precedencia. Se la abonará igualmente un complemento, en 14 mensualidades, equivalente al que le correspondería de tener en ese momento los 65 años o edad menor en que se estableciera la plenitud de derechos de pensionista.

No obstante, la actual política legislativa favorable a promover la continuidad de los trabajadores en su puestos de trabajo pese a alcanzar, o aproximarse, a edades de jubilación, todavía es muy frecuente en los convenios colectivos de estas empresas contener cláusulas relativas a la implantación de sistemas de jubilación, en sus más diversas modalidades. Más aún: podríamos decir sin temor a errar que las medianas y grandes empresas, con algunas excepciones de relieve que comentaremos, están obviando por el momento algunas de las principales reformas introducidas en este punto por la legislación laboral, muchas veces con el pleno consenso de los interlocutores sociales. No hay novedades de relieve sería la conclusión pese a los cambios legislativo, lo que ya en sí mismo es un motivo de reflexión: ni la lucha «oficial» contra las «prejubilaciones» a edad muy tempranas, ni la derogación de la D.A.10^a, no obstante las divergencias de opinión doctrina y judicial, ni el fomento de la jubilación gradual y flexible —Ley 12/2001; Ley 35/2002, 12.7— han calado por el momento en la negociación colectiva, no obstante asumir una responsabilidad de primer orden.

Así, en relación a las «prejubilaciones», ya vimos que seguían siendo la medida estrella de los Pactos de Reestructuración Productiva, de ahí que incluso ad futurum algunos convenios prevén la constitución de nuevas Mesas de representación para «el estudio de un sistema futuro de prejubilaciones» antes de la finalización del primera año de vigencia —ej. Cláusula adicional III del CC ACERINOX, SA—. Es moneda común el fomento de la jubilación anticipada mediante el pago de determinadas indemnizaciones²².

En esta dirección de sustancial continuidad, ya vimos respecto al CC IBERIA LAE, TCP, que sin perjuicio de la posibilidad de beneficiarse de una extinción indemnizada a solicitud del trabajador, el propio Convenio Colectivo prevé, como régimen transitorio, que los TCP ingresados en el grupo hasta el 31.12.79, con edad comprendida entre

²² Así, el artículo 43 CC Grupo Cruzcampo, Centro el Puig, Valencia, BOE 30.1.2001, previendo que el personal de 63 y 64 —la posibilidad de aceptación comienza de los 60 a 62 años, pero en este caso sólo se fija una indemnización a tanto alzado (40, 35 y 30 días por año de servicio)— puedan negociar particularmente sus condiciones de jubilación anticipada, que deberán ser informadas al Comité de Empresa —en el mismo sentido D.F.4^a Actualización del CC Empresa Heineken España, SA (antiguamente Cruzcampo, SA), para su centro de trabajo de Cádiz y otros del Sur de España BOE 15.11.2000, así como el punto 8 de su Anexo 16: indemnización de 45 días de salario por año de servicio a los fijos discontinuos que acepten el cese voluntario, sin limite de edad alguno, salvo que por su volumen pueda afectar a la organización del trabajo, de modo que se concede una facultad unilateral de suspensión de este derecho.

los 35 y 40 años, podrán optar por el «retiro anticipad» (artículo 4º del Anexo 2 del V Convenio Colectivo Sindical del Personal de Vuelo). De conformidad con la cláusula transitoria primera de este mismo Anexo, a los TCP que se encuentren en «situación de retiro forzoso o voluntario», pero «sin haberse jubilado por la Seguridad Social», les será de aplicación «las revalorizaciones» correspondientes a sus pensiones de conformidad con la regulación vigente en cada momento. El carácter dinámico de estas situaciones y la complejidad justificaría, a nuestro juicio, que el propio CC prevea la creación de «una Comisión para el estudio de la jubilación de los TCP» —Cláusula transitoria tercera—.

Un completo «*Plan de Salidas*», tanto a propuesta del trabajador como de la empresa, y para trabajadores con edad igual o superior a 58 años que hayan cotizado antes de 1967 —para los que no lo hubieran hecho y fueran mayores de 62 años se fija un compromiso de estudio singular de sus casas para plantear «alternativas»—, en el ACTA ADICIONAL incorporada al CC SAINT-GOBAIN CRISTALTERÍA. El objeto del Plan es facilitar la salida de estos trabajadores a través de la facilitación de derechos pasivos no inferiores al 76% de la base reguladora. Incorpora fórmula para el cómputo de la indemnización en atención a la edad de los beneficiarios o acogidos al Plan, así como las compensaciones necesarias para suscribir Convenio especial con la Seguridad Social —se excluye a sujetos que se hayan beneficiado de medidas similares, como el personal incluido en los Expedientes de Regulación de Empleo de los Planes Sociales de los Centros de Avilés y Rabos—.

Aunque no es frecuente, y dentro de las políticas de fomento del reparto de empleo a la par que de la jubilación parcial, ya encuentra mayor eco la regulación del **contrato de relevo**²³. Si lo habitual es compromisos de fomento, por tanto genéricos, en la línea de fomento de empleo (nuevas contrataciones) y rejuvenecimiento de la plantilla —ej. artículo 14 CC Empresa BILBOMÁTICA, SA—, también encontramos otros que proporcionan un régimen más detenido. Así, destaca por su exhaustividad el artículo 6 (Contrato de Relevo) del Convenio Colectivo de la empresa Alcoa Inespal S.A. De conformidad, con esta regulación, para la vigencia del presente Convenio —1999/2003— se acuerda la aplicación de Contratos de Relevo con las condiciones que a continuación se establecen:

²³ (Ej. art.20.2 CC ALCOA TRANSFORMACIÓN, SA, Fábrica de Sabinánigo, incluida en el GRUPO ALCOA-INESPAL, si bien no todos los convenios de estas empresas, e incluso de los diferentes centros, recogen estas cláusulas, no obstante las más que evidentes, significativas y múltiples conexiones detectadas entre ellos).

- **Formalización**

La formalización de contratos de relevo se regirán por lo establecido en el artículo 12.6 del Estatuto de los Trabajadores, así como lo establecido en el Capítulo IV del Real Decreto 144/1999 de 29 de enero, y con las especificaciones que se recogen a continuación:

- **Personal afectado**

El presente acuerdo afecta a aquellos empleados que se rijan íntegramente por el presente Convenio Colectivo. Su ofrecimiento será obligatorio para la Empresa y su aceptación voluntaria para el trabajador.

- **Calendario de aplicación**

Durante el año 2000: Al personal con 62 años cumplidos o más.

Durante el año 2001: Al personal con 61 años.

Durante el año 2002: Al personal con 60 años

Durante el año 2003: Al personal con 60 años.

- **Condiciones económicas para personal sustituido de Convenio Colectivo**

Siempre que se den los requisitos legales para poder tener acceso a la jubilación parcial, y desde el día del cese en el trabajo a jornada completa, el empleado sustituido pasa a tiempo parcial, al 23% de su jornada, cobrando sus devengos por parte de la empresa en esa proporción y cobrando la pensión de jubilación parcial correspondiente. La empresa complementará la suma de todas las prestaciones que reciba el empleado hasta alcanzar brutas el 78% de la retribución bruta anual que le correspondería de estar a tiempo completo y hasta el momento de la extinción de la pensión de la jubilación parcial por cualquiera de las causas previstas en el artículo 15 del Real Decreto 144/1999 de 29 de enero.

Los beneficios sociales de la persona sustituida, al estar a tiempo parcial, serán proporcionales. No obstante si al empleado le correspondiese durante la situación de jubilación parcial el cobro del premio de vinculación, se le respetará en este caso la cuantía como si fuese a tiempo completo. Plan de Pensiones: La empresa realizará las aportaciones correspondientes como si el empleado se encontrase trabajando a tiempo completo.

Las condiciones para el empleado relevista de convenio colectivo:

- 1) El contrato será a tiempo completo, salvo que por interés del nuevo empleado y con el fin de agilizar el relevo, sea a tiempo parcial. En este caso el contrato no podrá ser inferior al 77% de la jornada ordinaria (recuérdese que esta previsión fue derogada con la Ley 12/2001).
- 2) Si el relevo se produce en los años 2000, 2001 y 2002, cuando se extinga la jubilación parcial del relevado por cualquiera de las causas previstas en el artículo 15 del Real Decreto 144/1999 de 29 de enero, la relación laboral del relevista que lo sustituya en ese momento se hará indefinida. En el año 2003 la duración del contrato del relevista será la que establezca la legislación vigente para estos contratos.

También establece el régimen de lo que denomina «Flexibilidad en los relevos». El momento de salida del empleado sustituido está condicionado a la existencia del relevo adecuado, y para facilitararlo, ambas partes acuerdan:

- 1) Una vez formalizado el contrato de relevo, se podrá establecer un periodo de solape para la formación del relevista en el puesto por un periodo máximo de 3 meses.
- 2) Se permite que el relevo del personal de oficina sea de taller y viceversa.
- 3) El relevista no impedirá la promoción interna, entrando al nivel más bajo dentro de cada grupo profesional, cuando dicha posibilidad sea viable.
- 4) El 90% de los relevistas serán en la misma Planta.

Finalmente, se acuerda la creación de una Mesa de Trabajo que tenga como objetivo estudiar la posibilidad de considerar medidas que conduzcan a la mejora de la preparación técnica de la plantilla así como su rejuvenecimiento conforme a la legislación vigente y las necesidades del servicio. Para el supuesto de posibles acuerdos en esta mesa que puedan implicar salidas de trabajadores a los 60 años, las condiciones de salida de éstos tendrían como referencia los acuerdos alcanzados en este Convenio Colectivo.

Especial consideración merece este tema también para el punto 12 («Jubilación anticipada») del CC de LUTHANSA, LÍNEAS AÉREAS ALEMANAS, «con el fin de favorecer la lucha contra el desem-

pleo y el acceso de los jóvenes a los puestos de trabajo existentes en la Empresa el personal acepta la jubilación forzosa a los sesenta y cinco años de edad, salvo en los casos en que el trabajador necesite continuar trabajando hasta obtener el periodo de carencia exigible con el carácter de mínimo por la Ley» (12.1). Al mismo tiempo, la Empresa «se compromete a posibilitar a los trabajadores de sesenta o más años, que así lo soliciten, la jubilación parcial, produciéndose consecuentemente el correspondiente contrato de relevo en los términos y condiciones previstos en el Real Decreto-ley 15/1998» (12.2) —debe tenerse en cuenta que el CC se concluye en el 2000 y se publica en enero de 2001—.

A tal fin se prevé que el trabajador que, reuniendo tales requisitos para acceder a la pensión, salvo la edad, «podrá reducir su jornada ordinaria de trabajo entre un mínimo de un 30 por 100 y un máximo de un 77 por 100, a fin de que sea sustituido por otro trabajador en situación e desempleo, con la sola condición de que lo comunique a la Empresa con, al menos, tres meses de antelación». Las particularidades del contrato de relevo se regulan en el punto 5 del apartado 12.

En esta misma dirección destaca el ACUERDO COMPLEMENTARIO AL PLAN INDUSTRIAL 2002, de OPEL España, ACUERDO POR LA COMPETITIVIDAD Y EL EMPLEO —BOP Zaragoza 13.8.2002—. El objeto de este PEC —Pacto por el Empleo y la Competitividad, en terminología comunitaria— es desarrollar el Plan Industrial y permitir la incorporación al mismo de otros colectivos no contemplados en él. El contenido del Plan Industrial 2002, acordado entre la dirección de la empresa y la representación legal de los trabajadores, recoge dentro del capítulo dedicado a la planificación de plantilla la posibilidad, abierta a todos los empleados con categoría profesional de especialista o profesional de oficio que cumplan 60 años de edad, o más, en los años 2002 y 2003, de acogerse a un contrato de jubilación parcial por el porcentaje máximo permitido de reducción de jornada, en los términos y condiciones previstos en la Ley 12/2001, 12.7.

El CC Empresa *Schindler, SA* prevé que en el supuesto de que cualquier trabajador se jubilese a partir de la edad de 60 años, y hasta que cumpla los 65, con arreglo a las normas de la Seguridad Social, la empresa incrementará la pensión que le corresponda en un 10% de su base reguladora hasta que cumpla la edad de 65 años. Este complemento se aumentará anualmente en el mismo porcentaje que el I.P.C. Sin embargo, «este derecho no tendrá lugar cuando la empresa necesite mantener en plantilla el puesto de trabajo y contratar, por lo

tanto, a otro trabajador en sustitución de quien desee jubilarse anticipadamente, aunque fuese en diferente cometido profesional».

Respecto de la jubilación especial a los 64 años prevista en el RD 1194/1995, 17.7, aunque tampoco goza de un general predicamento, si cuenta con una volumen de convenios estadísticamente relevante que hace referencia a tal posibilidad. Así, el artículo 24 CC GRENCO IBERICA, SA prevé que empresa y trabajador puedan pactar jubilaciones anticipadas de este tipo, con el 100% de los derechos pasivos, de conformidad con tal regulación. En consecuencia, de mediar este acuerdo la empresa se compromete a *«cubrir dichas vacantes con trabajadores que sean titulares del derecho de cualquiera de las modalidades de contratación vigentes excepto a tiempo parcial y la modalidad prevista en el artículo 15.1 del Estatuto de los Trabajadores».*

Pero si frecuente es la referencia a la jubilación especial —64 años y sustitución (ej. art. XXIV FCC, Oviedo)), y generalizadas las primas para la jubilación anticipada —artículo XXV FCC, Oviedo—, resulta extraordinariamente frecuente contemplar cláusulas de **jubilación forzosa**. Es claro que no podemos —ni pretendemos— aprovechar este espacio para mediar en la fuerte polémica, doctrinal y judicial, en torno al significado y alcance de la derogación de la D.A.10ª LET. Aunque quizás concederle algún efecto revisor de la actual situación —difícilmente justificable— esté más cerca de lo correcto —más que de la verdad— que la tesis que sostiene su indiferencia a los efectos de la legitimidad de los convenios para introducir cláusulas de jubilación forzosa sin compensación directa en términos de empleo, y siempre que se asegure el percibo de una pensión de jubilación, aquí nos limitaremos a evidenciar cómo los negociadores han obviado de raíz esta importante cuestión.

Aunque el régimen es muy heterogéneo, tanto en sus formulaciones como en sus contenidos, y va desde la proclamación lisa y llanamente del carácter forzoso de la jubilación cumplida una determinada edad —artículo 48 CC Sociedad Estatal de Correos y Telégrafos, salvo el matiz del derecho a pensión—, a la predisposición de un detallado y matizado régimen de jubilación. En este último ámbito, el artículo 52 CC Empresa SAINT-GOBAIN VICASA, para el personal fijo en plantilla al 1.1.1986, donde se regula tanto la «edad de jubilación» como los derechos económicos, atendiendo a la antigüedad en la empresa. Así, la jubilación se configura como estrictamente voluntaria para el trabajador desde los 60 años, edad que permite a los trabajadores solicitar la situación de «retiro de la empresa» y a la empresa realizar las correspondientes propuestas, hasta los 64 años,

edad a partir de la cual los trabajadores que hayan rechazado la oferta perderán la protección especial o complementaria prevista a cargo de la empresa.

Los trabajadores con menos de 20 años de antigüedad se beneficiarán de una indemnización de partida o salida, a tanto alzado y de pago único, igual al 50% de los importes que por cada escalón de calificación se establece en el convenio colectivo, multiplicados por los años de servicios. En cambio, los trabajadores con veinte o más años de antigüedad, tendrá derecho a una pensión vitalicia anual equivalente al 10% de las cifras que para cada escalón figura en las referidas tablas, multiplicadas igualmente por el número de años de servicio. En todo caso, es de reseñar que en ningún caso se afirma que la jubilación será obligatoria al alcanzar los 65 años —¿está implícita por su no referencia?—, sino que se establecen medidas que desincentivan la continuidad, lo que igualmente produce desajustes respecto de las políticas actuales del Gobierno en orden a la jubilación parcial o gradual y flexible.

Algunos Convenios Colectivos hacen referencia, si bien imprecisa y muy vaga, a la eventual creación de nuevos empleos, a la «consolidación» de la empresa y sus puestos de trabajo, fijando la obligación obligatoria a los 65 años (art. 28 I Convenio Colectivo de la empresa Banque PSA Finance Sucursal en España, perteneciente al Grupo PSA). También V Convenio Colectivo de la empresa «Schwepes, Sociedad Anónima» —«*de acuerdo con la política general de empleo de la Compañía y con el propósito de regular a través del Convenio Colectivo una adecuación acompasada de la plantilla en cada momento necesario se establece*» (art. 10), si bien recogen el premio de jubilación como cantidad compensatoria por tal situación. El artículo 38 Convenio Colectivo de la empresa Previsión Sanitaria Nacional, PSN, Mutua de Seguros y Reaseguros a Prima Fija, sin referencia alguna a la política de empleo.

Otros convenios colectivos mantienen una cierta ambigüedad. En este sentido el artículo 43 C de la Compañía Logística de Hidrocarburos, CLH, SA, remite a «los criterios establecidos respecto de la negociación colectiva en la Sentencia del Tribunal Constitucional de 2 de julio de 1981» para fijar «la jubilación obligatoria para el personal de la Flota» al cumplimiento de los 60 años. En sentido análogo, si bien haciendo referencia al compromiso con una política de reparto del empleo entre un «grupo de trabajadores» de larga vida laboral y otro que no ha accedido, con lo que es casi literal a la jurisprudencia constitucional, artículo 45 CC PUNTOCASH, SA —convenio colec-

tivo especialmente litigioso y que está impugnado por demanda de conflicto colectivo ante la Audiencia Nacional—).

El artículo 25 del vigente CC de la Empresa Greco Ibérica, SA, prevé algunas reglas de interés. A tenor del mismo

«Todo trabajador de esta empresa, y salvo que se dictaminen cambios en las normas legales, llegada dicha edad, tendrá derecho a continuar en la empresa durante un año mas, teniendo en cuenta que no se podrá acoger un trabajador que supere en tiempo de baja un 10% de las horas laborales de los últimos 12 meses, aceptando en este caso la jubilación a los 65 años.

Una vez finalizado este año, el trabajador aceptará la jubilación, salvo previa existencia de un acuerdo entre ambas partes de prorrogar el contrato.

Las modalidades de jubilación mencionadas, se podrán aplicar, siempre que en el momento de la jubilación del trabajador, se cumplan todos los requisitos legales para obtener el derecho a la prestación por jubilación de la Seguridad Social.

Muchos otros Convenios Colectivos no contienen referencia alguna —ej. III Convenio Colectivo entre la empresa «Recoletos Grupo de Comunicación, Sociedad Anónima», y su personal de Redacción del diario deportivo «Marca»; I Convenio Colectivo de la empresa «Logística de Mercancías Aeroportuarias, Sociedad Limitada»; Convenio Colectivo del Grupo HBF Banco Financiero—.

En definitiva, ni uno sólo de los Convenios Colectivos analizados —y han sido más de mil— hace referencia alguna a la derogación de la D.A.10ª LET, aunque sea para evidenciar que acepta que no tiene significado alguno. Esto es llamativo en los convenios colectivos posteriores a la fecha de la derogación —doble por cierto—, pues los anteriores no han podido hacerlo, y es también llamativo porque, precisamente, un porcentaje significativo de los convenios colectivos que recogen cláusulas de jubilación obligatoria suelen incluir referencias a la normativa vigente, a la doctrina constitucional y a los objetivos de empleo. Aunque todavía es porcentaje de Convenios que no hace alusión alguna a este tema, mucho tememos que presuponen la licitud de las cláusulas de este tipo.

En este sentido, es igualmente constatable cómo en los convenios colectivos de estas empresas, especialmente las más grandes —pero en general en todos los analizados—, y sobre todo en otros instru-

mentos convencionales, como los Pactos de Empresa, muy frecuentes en este ámbito, el recurso a la jubilación, en sus diferentes modalidades, sigue siendo la medida estrella para afrontar objetivos de modernización empresarial, con los que los criterios de reparto de empleo y la nueva política de jubilación gradual y flexible —y de viabilidad financiera del sistema público de pensiones— ocupa un lugar marginal, si es que ocupa algún lugar. No obstante, ya comienzan a verse experiencias convencionales que incluyen una referencia expresa a la nueva «filosofía de prejubilación», en orden a buscar la adaptación progresiva y no su salida. En este sentido, se prevé que disfruten durante 11 meses anteriores a la jubilación —premiada económicamente— a los 65 años, de una reducción de hasta el 50% de reducción de jornada sin pérdida de retribución. Lo que es una «mejora no compensable de manera alguna» dada la evidenciada «filosofía de prejubilación» (art. 55 I CC Grupo EADS-CASA y AIRBUS ESPAÑA, SL).

XIV. LOS PROCESOS DE REORGANIZACIÓN EMPRESARIAL: EXTENSIÓN Y LÍMITES PARA SU GOBIERNO POR LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

1. INTRODUCCIÓN: LA FLEXIBILIDAD MACRO-ORGANIZATIVA Y AUTONOMÍA COLECTIVA

En la contemporánea economía de mercado, que somete a las empresas a una creciente competencia global en todo el ámbito planetario —incluido el espacio e incluso más allá en el caso de las empresas aeronáuticas— y a permanentes retos de innovación como consecuencia de los cambios tecnológicos, las fronteras de las empresas aparecen extremadamente difusas, evanescentes, móviles. Los procesos de reestructuración, reorganización, venta, adquisición... están a la orden del día, y sus consecuencias no sólo se dejan sentir en la gestión de los recursos de capital y de otro tipo, sino también en los denominados, por supuesto con toda impropiedad, «recursos humanos» o «gestión de personal» o «plantillas»¹

Los nuevos objetivos, en esta situación de complejidad e incertidumbre, lleva a las empresas a procesos permanentes de reestructuración y reorganización. Procesos que conocen la más variadas de las

¹ Lo que desde luego genera intensos procesos de «reconversión profesional» como «consecuencia irreversible para la supervivencia del trabajo y de la empresa» —*Capítulo X CC Ercros, SA*, pero también de reconversión empresarial. En sentido análogo los Pre-ámbulos de los Acuerdos Marco del Grupo Endesa, del Grupo Aceralia, o los Convenios del Grupo SNIACE...

formas, que provocan fuertes contrastes entre la imagen jurídica asumida por la empresa y su funcionamiento efectivo en el ámbito económico-financiero. Así, en unos casos se opta prevalentemente por técnicas de cooperación «externa» entre empresas, como las Alianzas estratégicas, los Acuerdos de Colaboración Empresarial, con mayor o menor vocación de estabilidad, así como al desarrollo de relaciones de franquicia, de reagrupación empresarial —ej. filiales comunes, joint ventures, UTEs, AIEs...—. En otros, se prefieren los procesos de integración, sea en la unidad —fusiones/escisiones— cuanto en la pluralidad —creación de grupos y/o conglomerados empresariales; formación de redes empresariales...—. En la mayor parte de los casos, en cambio, la opción se articula a través de la combinación de unas técnicas (cooperación) y otras (integración). En todas estas situaciones encontramos aquel mismo fenómeno: redefinición de los límites externos de la empresa, de modo que ya no es fácil diferenciarla en torno a parámetros físicos sino en atención a sus vínculos organizativos, comerciales....

Dadas las dimensiones de las empresas que constituyen objeto de nuestro análisis es obvio que aparecen especialmente sometidas a estos procesos. Más aún: son en realidad los actores económicos protagonistas de los mismos, pues lo que hoy conocemos como «gran empresa» en modo alguno responde a una categoría uniforme y mucho menos unitaria como antaño, sino que encubre una realidad extremadamente heterogénea y compleja. Estos cambios profundos, permanentes, cotidianos se refleja ya en los propios cambios de denominación de las empresas, aunque se mantenga el ámbito del CC, en otros la desaparición de las mismas, aplicándose el nuevo convenio, sin perjuicio de garantías de continuidad del régimen aplicable hasta la pérdida de vigencia del precedente, la reestructuración de todo el sistema negociador, a través de Acuerdos en nivel de Grupo (ej. Acella, Ercros, Casa, Grupo Viesgo, Endesa, Hidrocantábrico, Heineken, Fomento de Construcciones y Contratas, ACS, Dragados, Acciona, Totalfinalf.....)

Pero son muchas las dificultades para gobernar socialmente estos procesos, incluso la relativa inadecuación por la lentitud, y las propias singularidades estructurales, de los procesos negociadores frente a los procesos de reestructuración². Sin embargo, la intervención de la

² Ej. CC Grupo Cruzcampo, Centro el Puig, Valencia, BOE 30.1.2001, que incorpora un Acuerdo de Negociación Colectiva y Empleo, para buscar la reestructuración convencional del Grupo, cuando al día de hoy ha habido una reordenación radical como consecuencia de ventas de diferentes marcas del Grupo, ahora Heineken, si bien también

autonomía colectiva en el control o gobierno de estos procesos es inexcusable, no ya sólo por la enorme repercusión que tales situaciones tienen en el estatuto jurídico-colectivo del personal, en sus expectativas de continuidad y disfrute de los derechos adquiridos, incluidos sus puestos de trabajo, sino que se revela igualmente el proceso concertado como una garantía de «cambio pacífico» que facilitará la transición y los reajustes.

Sin embargo, no será sólo el Convenio Colectivo el encargado de afrontar y reflejar estas transformaciones, esta dimensión dinámica y variable de nuestro moderno sistema de relaciones laborales, sino que otros productos convencionales, especialmente los denominados PACTOS DE EMPRESA asumirán un protagonismo extremo y creciente, ya sea en sustitución del propio convenio colectivo ya sea en complemento del mismo. Prácticamente todos los sectores económicos, si no propiamente todos, y la práctica totalidad de las empresas aquí analizadas, cuando no todas, han vivido, están viviendo y vivirán importantes mutaciones o transformaciones que está obligando a una intensa actividad convencional y/o de concertación, sin perjuicio de paralelos momentos de conflicto, algunos de enorme intensidad.

Es prácticamente imposible, y probablemente inútil, recoger en este Informe un elenco exhaustivo de todos los instrumentos convencionales que encuentran su causa específica —PACTOS DE EMPRESA, ACUERDOS MARCO...—, o abordan de forma complementaria —Convenios Colectivos, Acuerdos Extraestatutarios—, tales situaciones de reorganización, ya en situaciones de crisis económica ya, como es cada vez más frecuente, en situaciones ordinarias o «normales» de actividad. Sí es oportuno, incluso obligado, dejar constancia de algunas de las más relevantes expresiones, al objeto de proporcionar una prueba gráfica de la magnitud de los procesos y movimientos que se están viviendo en esta materia en los últimos años.

Que en el sector de seguros hay un movimiento constante en esta línea lo deja claramente de manifiesto experiencias convencionales como³.

estos recogen compromisos para reordenación de la negociación colectiva, ciertamente caótica dada la diversidad de convenios en atención a múltiples centros y su diversa fecha de vigencia (el acuerdo pospone el Convenio Unico. También para estas dificultades EM I CC RETEVISION I, SA —BOE 12.7.2001—

³ El texto de los Convenios y Acuerdos Colectivos de reorganización de la práctica totalidad de las empresas del sector, todas por necesidad de grandes dimensiones, se ha obtenido de la *página webb comfia.net*

- CONVENIO COLECTIVO DEL GRUPO AXA DE SEGUROS 2001-2004 (CAPITULO III - REORGANIZACIÓN DE PLANTILLAS Y EXCEDENCIA, Artículo 10º: Reorganización de plantillas; Artículo 11º; Protocolo, Artículo 12º: Excedencias)
- PROTOCOLO PARA LA INTEGRACIÓN LABORAL DE LAS PLANTILLAS de las Compañías Zurich España, Compañía de Seguros y Reaseguros, SA», «Zurich Compañía de Seguros sobre la Vida, Sucursal en España de Compañía Suiza», «Eagle Star Seguros Generales y Reaseguros, SAE» y «Eagle Star Vida, SAE —Diciembre de 1999—
- PROTOCOLO SOCIAL PARA LA INTEGRACIÓN DE CATALANA OCCIDENTE, SOCIEDAD ANÓNIMA DE SEGUROS Y REASEGUROS Y SEGUROS CATALANA OCCIDENTE, SOCIEDAD ANÓNIMA DE SEGUROS Y REASEGUROS (antes denominada MULTINACIONAL ASEGURADORA —MNA) ; y CONVENIO COLECTIVO DE INTEGRACIÓN DE CATALANA OCCIDENTE SA DE SEGUROS Y REASEGUROS Y SEGUROS CATALANA OCCIDENTE SA DE SEGUROS Y REASEGUROS (ANTES DENOMINADA MULTINACIONAL ASEGURADORA) —23.10.2002—. El proceso ha culminado en el plano convencional con la conclusión del Convenio Colectivo de la empresa Catalana Occidente —BOE 11.2.2003—
- ACUERDO SOBRE LA HOMOGENEIZACIÓN DE CONDICIONES EN AGRUPACIÓ MUTUA Y BANKPYME (PROYECTO MUTUABANK) —28.1.12003—

En este PACTO DE EMPRESA se regula, en relación a las condiciones económicas y laborales de sus trabajadores, el proceso de creación de una estructura única, que permita ofrecer soluciones globales a todas las necesidades aseguradoras, financieras y de servicios. Como instrumento necesario para la integración de las estructuras aseguradoras y bancarias que prestan servicios comunes, se ha constituido en fecha 31 de octubre de 2002 una Agrupación de Interés Económico, que precisa del personal necesario para poner en marcha el proyecto de forma inmediata. Es por ello que, con la finalidad de regular este proceso transitorio, las empresas comparecientes y el sindicato mayoritario COMFIA FEDERACIÓ DE SERVEIS FINANCERS I ADMINISTRATIUS DE CC.OO concluyen este documento de intenciones que se plasman en el referido ACUERDO LABORAL DE HOMOGENEIZACIÓN. A tal fin se prevé la subrogación

individualizada de los trabajadores de conformidad con lo pactado colectivamente, con plena garantía de continuidad de sus derechos⁴.

— ACUERDO DE HOMOGENEIZACIÓN DE CONDICIONES LABORALES GRUPO CASER —19.11.2002—

También en el sector eléctrico se está viviendo procesos de reorganización continuos y de enorme alcance, aquí como es bien sabido movidos por el cambio legislativo —Ley 54/1997, 27.11 y disposiciones complementarias— y por las consiguientes decisiones empresariales de adaptación. Puesto que esta sector ha sido objeto de un análisis relativamente reciente por nuestra parte entendemos que no es oportuno centrarnos en él, pues mantiene toda su actualidad las consideraciones que en tal Informe se realizaron. Tan sólo aquí dejaremos constancia de las nuevas expresiones convencionales que se han sucedido desde la publicación el mismo y que revelan su dinamicidad. Debe recordarse en todo caso que algunas de las experiencias más innovadoras en esta materia —el gobierno colectivo de los procesos de reestructuración societaria y reorganización empresarial— se han originado en este sector, como ilustran no ya el I ACUERDO MARCO DEL GRUPO ENDESA, estando ya apunto de culminar o ver la luz pública el II ACUERDO MARCO, y el I y II CC de IBERDROLA GRUPO —también el I y el II CONVENIO COLECTIVO DE UNION FENOSA GRUPO— sino los propios ACUERDOS SOBRE LA REGULACIÓN DE LOS PROCESOS DE REORDEACIÓN SOCIETARIA DEL GRUPO ENDESA⁵.

A estos instrumentos convencionales hoy habría que sumar hoy:

- ACUERDOS PARA LA REGULACIÓN DE LAS RELACIONES ENTRE EL GRUPO ENDESA Y EL GRUPO VIESGO

- 1) ACUERDO DE LA COMISIÓN NEGOCIADORA DE MATERIAS CONCRETAS DEL GRUPO ENDESA PARA LA CONSTITUCIÓN DEL GRUPO VIESGO RELATIVO AL PROCESO DE DESINVERSIÓN DE ACTIVOS —BOE 22.11.2001—.

⁴ El proyecto MUTUABANK (AMCI, BANKPYME y la AIE) ha requerido la apertura de un proceso negociador orientado a la consecución de un PACTO de condiciones económicas y laborales que afecta a la totalidad de los empleados de las tres empresas. La nueva sociedad de bancaseguros, que supone agrupar la actividad financiera y aseguradora en una única estructura, afecta a un total de 500 trabajadores, 280 pertenecientes a Agrupación Mutua y 220 a Bankpyme. Además, está previsto que las entidades amplíen su plantilla una vez gane peso el proyecto.

⁵ El II de estos Acuerdos se está revelando especialmente conflictivo en algunos puntos. Ej. Laudo arbitral de 25 junio 2003 —BOE 9.10.2003—.

Transcurridos dos años desde la firma del primero de los Acuerdos mencionados relativos a la reorganización del Grupo Endesa, concluido el segundo acuerdo complementario en esta misma materia y firmado igualmente un Plan de Competitividad y Empleo el 25.10.2000, por el que se fijan las condiciones de salida para Endesa, SA y sus filiales afectadas, la Dirección el Grupo afrontó una «segunda fase de reorganización empresarial» a la que, en ejercicio de su libertad empresarial y también movido por decisiones gubernamentales a favor de la libre competencia, sucedería *«la desinversión de una serie de activos»*. A los efectos de concertar socialmente estos procesos, se negociará una nueva norma que, en línea con las anteriores, garantizara a los *«trabajadores afectados por los procesos de desinversión de activos el principio de estabilidad en el empleo»*. El correspondiente régimen de estabilidad constituye, pues, el objeto de este nuevo Acuerdo para Materias Concretas.

2) ACUERDO COLECTIVO SOBRE CUESTIONES LABORALES DERIVADAS DE LA CONSTITUCIÓN EL GRUPO VUESTO, POR EL PROCESO DE DESINVERSIÓN DE ACTIVOS —BOE 28.11.2001—

Como complemento y continuación el anterior, el presente Acuerdo tiene por objeto la regulación e los aspectos laborales vinculados a los procesos de reordenación societaria en los siguientes términos:

- aportación de rama de actividad de Endesa Generación, SA a Viesgo Generación, SL.
- aportación de activos de diferentes empresas del Grupo Endesa a Electra de Viesgo, SL.
- aportación no dineraria a Electra de Viesgo, SL de las acciones y/ o participaciones sociales de Electra de Viesgo I, SA y de Viesgo Generación, SL
- transmisión de participaciones de Electra de Viesgo, SL.

3) ACUERDO MARCO DEL GRUPO VIESGO (BOE 14.12.2001)

- CC PARA LAS EMPRESAS HIDROELÉCTRICA DEL CANTÁBRICO, HIDROCANTÁBRICO GENERACIÓN, SAU, E HIDROCANTÁBRICO DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA, SA —BOOPA 17.5.2001—.

En este mismo sector, si bien en el subsector petrolero:

- I CC TOTALFINAELF ESPAÑA, SA, que recoge algunas cláusulas para regularizar ciertas situaciones, especialmente eco-

nómicas, en relación a los trabajadores de las empresas vinculadas por el convenio y afectadas por los procesos de fusión vividos en su seno (DTPrimera).

En el sector de las Entidades de Banca, Financieras y de Crédito:

- ACUERDO DE EMPRESA o PACTO LABORAL de Garantías en el proceso de fusión entre BBV y Argentaria, firmado el 25.11.1999.

A partir del cual se han ido realizando valoraciones y estudios con el fin de posibilitar acuerdos y avanzar en el establecimiento de unas condiciones homogéneas a todos los empleados. Entre estos Acuerdos Colectivos de Empresa más recientes —15.3.2002— se sitúa el Acuerdo que homogeneiza las condiciones de los préstamos sociales a los empleados de BBVA, derogando todas las condiciones que regían en la materia en las Entidades de procedencia, siendo a partir de su firma, por tanto, junto con el Convenio Colectivo, el único régimen vigente en esta materia para todos los empleados en activo y prejubilados del Banco Bilbao Vizcaya Argentaria en España.

O el ACUERDO COLECTIVO sobre HOMOLOGACIÓN DE JORNADA Y HORARIO —6.2.2001—, que trae causa de la necesidad «de reconducir a un único esquema de Jornada y Horarios a todo el Grupo BBVA, que permita armonizar el pacífico ejercicio de los derechos individuales de cada trabajador, con las necesidades organizativas en los diferentes centros de trabajo». Las plantillas que formaban parte de las entidades que dieron origen a BBVA, venían disfrutando en sus respectivos bancos de procedencia de condiciones laborales muy dispares; condiciones que fueron respetadas por el Pacto Laboral de Fusión firmado en BBVA el 25.11.99.

El proceso de fusión ha supuesto un importante esfuerzo de adaptación a nuevos productos, sistemas y procesos organizativos, informáticos, etc., para toda la plantilla, lo que, entre otras consecuencias, ha motivado la regulación pactada de unas condiciones laborales homogéneas en la dirección de «una cultura única de empresa». De ahí la extensión de estos acuerdos a toda la plantilla del BBVA, SA, en sustitución a estos efectos de cualquier otra regulación previa que, en materia de jornadas, horarios, vacaciones, jornadas reducidas por semana de Fiestas Patronales o días de libre disposición, estuviera contemplada en otros acuerdos o normativa para cualquiera de los colectivos de origen.

- PROTOCOLO DE MANTENIMIENTO DEL EMPLEO EN EL GRUPO BANCO SABADELL con motivo de la compra del Banco Herrero —19.3.2001—

- ACUERDO COLECTIVO suscrito entre el Comité Nacional de Empresa y la Dirección del Banco de España, sobre las Condiciones resultantes de la aplicación a los empleados afectados por el cierre de empresas del plan de traslado colectivo y medidas alternativas, así como del plan paralelo de Prejubilaciones Voluntarias —3.8.2002—⁶.
- ACUERDO COLECTIVO O PACTO LABORAL DE FUSIÓN DEL BANCO DE VALENCIA Y EL BANCO DE MURCIA —14.4.2002—, o-. PROTOCOLO LABORAL DE FUSIÓN DE LAS CAJAS RURALES DE VALENCIA, ALICANTE Y CREDICOOP —16.4.2002—, o, entre otros, el PROTOCOLO DE CAJA RURAL MÁLAGA-CAJA GRUMECO —8.2.2000—

En este último, siguiendo un planteamiento y unas medidas ampliamente difundidas en los diferentes sectores de actividad bancaria, financiera y de crédito, se plantea cómo para la viabilidad de un Proyecto de Fusión Por Absorción se requiere que una de las tres Entidades afectadas, en este caso Caja Grumeco, reduzca sus costes de transformación y gastos generales a fin de que resulten homologables a los de Caja Rural de Málaga. Dentro de la reducción total de los gastos de estructura se contempla especialmente el ajuste a la baja de los costes de personal, lo que también es habitual en estos continuos procesos de reorganización de los operadores del sector en orden a alcanzar la dimensión óptima en cada momento. A tal fin, el instrumento convencional del Pacto de Empresa o Acuerdo Colectivo de Empresa aparece como la vía adecuada, al menos la más seguida, para negociar o consensuar una fórmula que, logrando dicha reducción, sin embargo, minimice la disminución neta de empleo, en este caso aprovechando los planes de expansión de Caja Rural tanto en Málaga como en Madrid.

- PROTOCOLO BANKPYME-CCOO, calificable como PACTO MARCO DE EMPRESA, sobre el proceso de reestructuración de la referida Entidad Bancaria, firmado entre la Dirección y la Sección Sindical el 6.5.2002, y con una vigencia de 3 años prorrogables por 6 meses más a voluntad de cualquiera de las partes y mediante solicitud razonada de la misma.

⁶ No suscrito por CCOO e impugnado por sus servicio jurídicos, según aparece en la información que, sobre Convenios y Acuerdos de Empresa, aparece en la página *Webb Comfia.net*, de CCOO.

De conformidad con la cláusula adicional de este Acuerdo Colectivo o Pacto de Empresa, su razón de ser se identifica con la valoración positiva que ambos interlocutores hacen del «proceso de participación y diálogo iniciado con este acuerdo y se comprometen a que el desarrollo del proceso de reestructuración continúe apoyándose en los mismos principios, agotando todas sus posibilidades constructivas, como mejor medio de asegurar un marco de relaciones laborales presidido por la normalidad»⁷.

En el sector de medios de comunicación escrita, destacamos especialmente el Acta del Acuerdo sobre materias concretas entre «Prensa Española, sociedad anónima», y «Periódico ABC, S.L.» y Comité Intercentros de 28.11.2000, incluido en el I CC de Diario ABC, SLU. Esta última empresa representa la nueva denominación y forma jurídica asumida por «Periódico ABC», en su momento nueva sociedad filial de Prensa Española, participada por ésta al 100% de su capital y constituida sobre la aportación de la rama de actividad integrada por todos los activos y pasivos integrantes del negocio constituido por la edición, impresión y distribución del periódico ABC y publicaciones dependientes. En este Acuerdo se regulan ciertos aspectos, individuales, colectivos y de previsión social complementaria, derivados de este proceso de transmisión empresarial ex artículo 44 LET.

En el sector de transportes:

Acuerdo Colectivo entre la Empresa PS LOGÍSTICA AZKAR, SA y el Comité de Empresa, por el que se pone fin al conflicto colectivo y que contiene un Documento de Garantía del personal actual y un Pacto de Aplicación y Adhesión al Convenio Colectivo de Transporte de Mercancías de la Comunidad de Madrid en la Empresa —BOCM 17.4.2002—.

En el sector aéreo:

- *I CC supraempresarial de Asistencia en Tierra (Handling)* para el personal que presta su servicios en las UTEs *Eurohandling* (Eurohandling Barcelona, UTE; Eurohandling Málaga, UTE, y Eurohandling, UTE-Islas Canarias), donde se contemplan distintas previsiones en torno a los trabajadores subrogados en

⁷ En términos idénticos, autocalificándose también como «acuerdo marco» —más bien como Pacto Marco de Empresa— el PROTOCOLO LABORAL DE FUSIÓN DE LAS CAJAS RURALES DE VALENCIA, ALICANTE Y CREDICOOP —16.4.2002—.

esta nueva organización empresarial compleja y especializada, procedentes de las principales compañías Aéreas, como Iberia o Air Europa.

- ANEXO XIII DEL III (PROTOCOLO DE CAMBIO DE TITULARIDAD) CC de la Empresa AIR EUROPA LÍNEAS AÉREAS, SAU y los Tripulantes Técnicos de Vuelo —BOE 18.3.2002—

En el sector de telecomunicaciones:

- Acuerdos de Sucesión de Empresas en el sector de Telemarketing — 12.4.2002—
 1. ATLAS SERVICIOS EMPRESARIALES, SA —AMENA/DGT ZARAGOZA
 2. ATLAS SERVICIOS EMPRESARIALES, SA —AMENA/IBERPONE Zaragoza
 3. ATLAS SERVICIOS EMPRESARIALES, SA —AMENA/IBERPONE Madrid
 4. IBERPHONE S, A. —CORREOS— LEADER LINE, S.A.
- PROYECTO «ERICSSON 2000», incorporado al XIV CC Interprovincial

Formaliza el resultado del proceso de negociación colectiva abierto entre la Dirección de la Empresa y el Comité Intercentros «al objeto de definir las perspectivas, organizativas e industriales, así como configurar un marco idóneo de relaciones laborales para la presente década, en el contexto de una Empresa consolidada en el sector de las telecomunicaciones». Este documento se justifica por las concretas circunstancias que vive el mercado de las telecomunicaciones, inmerso en un proceso acelerado de profundo desarrollo tecnológico, lo que abre grandes expectativas de negocio pero obliga a la vez a configurar «un modelo empresarial de futuro, ágil y operativo, que permita afrontar con éxito los enormes retos que tal desarrollo comporta». La incertidumbre y complejidad de este mercado y, por tanto, la «suerte» de estas empresas, clave en la denominada «nueva economía», aparece hoy fuera de duda.

En este sentido, el propio Convenio Colectivo —hoy en trance de revisión— recordaba que las medidas y previsiones contenidas en este documento había que situarlas en el marco de la liberalización del

sector de telecomunicaciones (1998). De ahí la previsión de una vigencia del marco de relaciones y medidas laborales acordadas para sólo el período 1995-1999, si bien se comprometían las partes «*a su permanente actualización mediante soluciones pactadas con carácter no traumático*».

2. REGULACIÓN CONVENCIONAL DE LAS SITUACIONES DE CRISIS Y EN LOS PROCESOS DE REORGANIZACIÓN Y REESTRUCTURACIÓN EMPRESARIAL PERMANENTES

2.1. Los pactos de garantía sobre derechos laborales y de empleo en caso de reorganización empresarial

Como ya hemos tenido la oportunidad de avanzar, y es a estas alturas del desarrollo socio-económico de la denominada «sociedad post-industrial» y del «conocimiento», uno de los efectos más visibles de la globalización económica y el fomento de la competitividad a escala internacional es la proliferación de nuevas formas de organización de la actividad económica que buscan permanentemente la dimensión y la estructura adecuada para responder funcionalmente a las nuevas exigencias de los mercados. La multiplicación de formas, viejas y nuevas, de cooperación interempresarial y la generalización de los procesos de integración interempresarial, también y sobre todo en su dimensión internacional, con sus consiguientes efectos de recomposición y descomposición continuadas de los ámbitos socio-económicos que constituyen la compleja «realidad», a veces más virtual que física, de las empresas contemporáneas, no puede dejar de tener una incidencia radical y determinante en la configuración de las relaciones de trabajo y, por tanto, en la ordenación el «factor trabajo».

Estos procesos dialécticos de integración / exteriorización socio-económica de la organización de la empresa y el trabajo son la respuesta hoy triunfante por su funcionalidad a las exigencias de flexibilidad del sistema económico, en cuanto se viene revelando en los últimos años como condición necesaria para asegurar a la empresa la suficiente capacidad de adecuación al cambio, a los riesgos de la innovación, a la dimensión internacional del mercado. La flexibilidad en la estructura organizativa de la empresa se convierte, así, en la causa de la misma flexibilidad en la gestión de los trabajadores que participan en este proceso colectivo.

Sin embargo, nuestro ordenamiento legislativo sólo con enormes dificultades está en condiciones de gobernar o controlar estos procesos, por lo que tiene que ser la autonomía colectiva la que, una vez más, esté a la altura de las circunstancias y garantice que esos procesos son posibles en un marco de seguridad básica para los trabajadores y para la propia paz social. De ahí que sean cada vez más los productos convencionales, incluidos los Convenios Colectivos en sentido estricto, que prevean que en caso de «disolución, fusión, absorción o transformación» de la Empresa ésta adopte *«los conciertos, pactos o Convenios que sean posibles y precisos para que, al personal de plantilla, le sean mantenidas las condiciones laborales y económicas que viniere disfrutando, así como a propiciar la participación de los Representantes de los Trabajadores, con el fin de dar efectividad a los pactos y garantías individuales»*⁸.

En particular en las situaciones que, cualquiera que sea la modalidad jurídico-económica elegida para su instrumentación, desembocan en transmisiones de empresas, total o parcial, aparecen estos compromisos de concluir los pactos necesarios con la Empresa adquirente, para que al personal afectado le sean mantenidas las condiciones laborales y económicas precedentes. Por supuesto que, por lo general, entre estas se incluyen las relativas a los planes de pensiones, si bien es frecuente que el régimen concreto se remita a «los términos fijados en el correspondiente Reglamento regulador». En algunos casos, además de derechos de tipo formal, se concede un «derecho de retorno» en determinadas circunstancias o supuestos. Así sucede, por ejemplo, en el CC CLH, cuya D.F., letra C), concede tal derecho «siempre que en la Empresa adquirente hubiera problemas ocupacionales o expedientes de regulación de empleo, ejercitable con arreglo a los siguientes requisitos»⁹:

⁸ Ej. D.F. CC Compañía Logística de Hidrocarburos, personal de Flota, —BOE 14.6.2002—; CC Empresas del GRUPO SNIACE; ACUERDO MARCO DEL GRUPO SIDENOR; CC de la Empresa HIDROELÉCTRICA DEL CANTÁBRICO, SA, por citar sólo algunos de ellos. En este último se insiste, por ejemplo, en la necesidad, al objeto de «obviar la problemática laboral que pudieran conllevar tales segregaciones», de llegar a «acuerdos tendentes a reconocer la continuidad de cuantos compromisos garantizan la validez de las garantías vinculantes de las condiciones laborales, cabiendo destacar lo que establece el actual Convenio Colectivo en su disposición transitoria segunda... razón por lo que resulta conveniente instrumentar jurídicamente con eficacia «erga omnes», las garantías antedichas que naturalmente afectan también a los trabajadores procedentes de la Central Térmica de Soto de Riebera adscritos ya a HIDROCANTABRICO GENERACIÓN, SAU».

⁹ Una garantía de continuidad del estatuto convencional para cualquier proceso de reestructuración, por fusión o escisión, que suponga pasar a empresas con convenio propio pero dentro del mismo Grupo, aparece igualmente en el artículo 2 CC Grupo EADS-CASA y AIRBUS ESPAÑA, SL.

- a) Que se ejerza durante el plazo de los dos años subsiguientes al lapso de 3 años contado desde el momento en que se produzca la correspondiente subrogación.
- b) Que, a juicio de la Compañía, exista la necesidad de cubrir un determinado puesto de trabajo que se encuentre vacante o, en todo caso, el 10% como máximo de las vacantes producidas por decrecimiento vegetativo o creación de nuevos empleos en el año anterior.
- c) Que la plaza vacante sea de igual o similar categoría y especialidad del peticionario.

Tales solicitudes de retorno gozarán de preferencia a la hora de cubrir una plaza en la Empresa a los ingresos por admisión, y se atenderán por orden cronológico de la petición. Aquí, a diferencia de lo que sucede en relación a los expedientes de regulación de empleo, no parece atenderse a criterios de orden social o personal-familiar, sino lisa y llanamente a criterios de prioridad temporal o cronológica.

Por supuesto, que en esta materia las prácticas negociadoras del Grupo ENDESA y, ahora, de su derivación, el Grupo VIESGO, siguen ofreciendo el ejemplo más logrado de gobierno colectivo o concertado de los macroprocesos de reorganización empresarial y reestructuración societaria. El ya referido ACUERDO COLECTIVO sobre cuestiones laborales derivadas de la constitución del Grupo Viesgo, por el proceso de desinversión de activos del Grupo Endesa, contiene una completa y general «Cláusula de estabilidad en el empleo», a tenor de la cual las garantías de estabilidad en el empleo pactadas en el presente acuerdo serán de aplicación *«a los trabajadores en los que, concurriendo los requisitos mencionados en el número siguiente, presten servicios en la fecha de su firma en alguna de las empresas integrantes del Grupo Viesgo o sean transferidos a ellas hasta que se materialice la desinversión, siempre que les sean de aplicación los Acuerdos de reordenación societaria de 27 de abril y 29 de diciembre de 1999, y provengan de empresas afectadas por los mismos. Estas garantías empezarán a regir a partir del momento en que el Grupo Endesa transmita, por cualquier procedimiento válido en derecho, las participaciones sociales de Electra de Viesgo, Sociedad Limitada»*.

Las condiciones exigidas a tal fin son igualmente fijadas con precisión al objeto de garantizar la mayor seguridad jurídica posible en el nuevo contexto socio-económico de la organización empresarial compleja naciente. Así, se requiere:

- a) Una *decisión extintiva* por parte de una empresa integrada en el complejo económico-organizativo Grupo Viesgo.

El primer requisito o presupuesto exigido es la adopción por parte de una empresa del Grupo Viesgo, por razones económicas, productivas, organizativas o técnicas, de la decisión de extinguir definitivamente las actividades en un centro de trabajo o en alguna de sus unidades autónomas de producción, entendiéndose como tales las así definidas por el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores. De este modo se acepta una dualidad de referentes organizativos que, sin embargo, no tiene una fácil aplicación en la práctica, no obstante los intentos jurisprudenciales por acotar el concepto de «unidad productiva autónoma» al margen del concepto de centro de trabajo. En todo caso, evidencia más que una referencia técnica un objetivo de garantizar la continuidad del empleo ante cualquier decisión de reorganización empresarial en una unidad con organización autónoma, sea técnica sea socio-económica.

- b) La *inviabilidad del derecho a la recolocación* en el ámbito global del Grupo.

El otro requisito es la imposibilidad de recolocar a los trabajadores afectados por lo previsto en el apartado anterior en una empresa del Grupo Viesgo en los términos previstos en el artículo 7 del Acuerdo de la Comisión negociadora sobre Materias Concretas del Grupo Endesa para el Grupo Viesgo de fecha de 19.7.2001 —BOE 28.11.2001— o, en su caso, de acogerse a medidas de prejubilación pactadas en el marco de un Expediente de Regulación de Empleo —ERE—. Alternativamente también podrá acogerse a esta garantía los trabajadores que cumpliendo el requisito primero, y una vez transcurrido el periodo máximo de recolocación de dos años en un puesto de trabajo que hubiera comportado cambio de residencia —movilidad geográfica sustancial—, decidan extinguir su contrato ex artículo 40.1 LET.

Pero aunque quizás este tipo de Acuerdos Colectivos, que asumen expresamente la dimensión de Convenios Colectivos pero de la modalidad prevista en el artículo 83.3 LET —Acuerdos para materias concretas si bien realizados bajo la conocida, y conflictiva judicialmente, fórmula de la «*legitimación cruzada*»—, resultan los más llamativos, lo cierto es que, bajo una u otra fórmula, se multiplican a lo largo y ancho de nuestro sistema de relaciones laborales, desde luego con amplísima difusión en las grandes empresas. Las cláusulas de subrogación, por ejemplo, comienzan a generalizarse en muchos convenios

colectivos de grandes empresas —con los convenios de sector—, especialmente en aquellos ámbitos donde la aplicación de la norma legal —y comunitaria— plantea más dificultades y conflictos¹⁰.

De ahí que, a título de ejemplo, y también por tener una cierta singularidad, citemos el Acuerdo por el cual se redacta el texto del Anexo XIII del III CC de la Empresa AIR EUROPA LINEAS AÉREAS, SAU y los Tripulantes Técnicos de Vuelo, que contiene el denominado «PROTOCOLO DE CAMBIO DE TITULARIDAD». En este caso su significado es eminentemente procedimental y no sustancial, en la medida en que pretende establecer la forma de afrontar colectivamente las consecuencias derivadas de «*cualquier supuesto de compraventa por parte de una compañía aérea o de cualquier operación mercantil que suponga un cambio de titularidad en la sociedad Air Europa... y en la que la otra parte implicada también sea una compañía aérea*».

A tal fin, y constatada la enorme complejidad que se presenta en los casos de cambio de titularidad, se considera necesario para «garantizar el mantenimiento de la paz social y no perjudicar los derechos laborales de los Pilotos en ninguna de las empresas implicadas en la operación» que se constituya una Comisión Negociadora en la que estén presentes tanto la parte empresarial como la parte sindical de los Pilotos de las empresas implicadas. El objetivo de la misma será la elaboración de un «*modelo de integración de plantillas de Pilotos*». Para el caso en que no hubiese acuerdo en el seno de la Comisión se prevé igualmente una fórmula de resolución extrajudicial del conflicto, consistente en aceptar el recurso «a la fórmula de Laudo Arbitral de derecho, de obligado cumplimiento de acuerdo con la legalidad vigente». Posteriormente se regulan las obligaciones que asume AEA en esta materia.

En términos análogos se manifiesta el importante Convenio Colectivo del Grupo AXA, para los años 2001-2004. En él, y en coherencia con una política de reorganización concertada de la plantilla y en todo caso no traumática o «salvaje» —desregulada colectivamente—, según se recoge en el artículo 10 del referido Convenio, su artículo 11 establece lo que ya podríamos denominar obligación de «protocolizar colectivamente» —concertar o pactar diríamos en términos más adecuados al bagaje conceptual del jurista del trabajo—

¹⁰ Tal sucede con las empresas de servicios, como es bien sabido. Por citar un empleo reciente vid. CC Empresas del GRUPO SNIACE, o el artículo 21 CC Empresa SEGURIBER, COMPAÑÍA DE SERVICIOS INTEGRALES, SL.

cualquier proceso de reestructuración societaria y/o empresarial, sea cual sea la fórmula jurídica utilizada. En efecto, con el título de Protocolo, el artículo 11 formula el compromiso de las partes de negociar, en caso de producirse durante la vigencia del Convenio, compra, venta, fusión o absorción por parte de la empresa, el «*correspondiente Protocolo para acordar las medidas tendentes a resolver la situación devenida*». Como vemos el propio convenio colectivo remite a las denominadas técnicas de derecho reflexivo o técnicas comunicativas (derecho procedimental) para gobernar por anticipado los problemas socio-laborales, con cierta renuncia a predisponer reglas sustantivas, directamente reguladoras de los mismos.

Sin embargo, los problemas de regulación no proceden sólo en la fase previa sino que también una vez realizado o culminado el proceso de fusión o absorción es posible que se generen situaciones complejas que exige respuesta, como es la de armonizar los estatutos jurídico-laborales de cada una de las plantillas o colectivos integrados. De ahí que igualmente encontremos, en los diferentes sectores económicos a los que pertenecen las empresas analizadas, ACUERDOS MARCO y ACUERDOS ESPECIFICOS de EMPRESA orientados a la armonización de las diferentes condiciones de trabajo, tratando de gobernar o reducir la complejidad generada por los referidos procesos. Si es cierto que asistimos a una diversificación de los estatutos reguladores en el seno de las grandes corporaciones empresariales, justamente como propia exigencia del principio de adecuación a cada realidad y de especialización, que supuso la propia ruptura del principio de unidad de empresa —principio de época corporativa que, por cierto, algunos convenios colectivos de grandes empresas reeditan—, no es menos cierto que la gestión de una empresa necesita parámetros mínimos de uniformidad que simplifique la gestión y evite, además, conflictos derivados de los agravios comparativos.

Así, podemos destacar, a título ilustrativo, el ACUERDO DE HOMOGENEIZACIÓN DE CONDICIONES LABORALES GRUPO CASER —en vigor desde el 1.1.2003—. Como consecuencia del acuerdo alcanzado entre CASER y las Mutuas francesas MAAF y MMA se produjo durante el pasado ejercicio de 2.001 la incorporación al Grupo CASER de las filiales en España de dichas Mutuas, MAAF SA, Sudamérica Vida y Pensiones SA, Le Mans Seguros España, SA y Sud America Le Mans A.I.E. Esta situación jurídica, unida a la apertura de nuevos centros de trabajo y a la reorganización funcional del Grupo, ha dado lugar a una situación de coincidencia de los empleados de las distintas Compañías citadas, así como con los

pertenecientes a Caja de Seguros Reunidos, SA —CASER— y Ecuador Grupo Caser, SA, en las mismas instalaciones.

Por otra parte, desde la previsión de la realidad social del Grupo, se tuvo en cuenta que en un futuro próximo se tendería a consumir un proceso de integración de plantillas, teniendo en cuenta la coincidencia existente en la actividad negocial que todas ellas realizan en el ámbito de seguros.

En orden a posibilitar, en la realidad actual y en el futuro previsible, un sistema de condiciones laborales ordenado y homogéneo que, al tiempo que facilite la efectiva aplicación de las previsiones legales contenidas en el Artículo 44 del E.T., especialmente lo establecido en el núm. 4, del citado precepto, se viene desarrollando un proceso de negociación entre la Dirección del Grupo y las representaciones de los trabajadores legitimadas en función de la naturaleza supraempresarial del ámbito funcional de afectación, con la pretensión de homogeneizar aquellas materias o grupos de materias que, desde un punto de vista organizativo eviten la atomización de tratamientos y, desde un punto de vista económico, resulten soportables.

Los grupos de materias, que constituyen el objeto del citado proceso homogeneizador, se concretan en:

- a) Jornada anual y su distribución.
- b) Estructura salarial.
- c) Beneficios y/o atenciones sociales.

Por su parte, el *Acuerdo Colectivo entre la Empresa PS LOGÍSTICA AZKAR, SA* y el Comité de Empresa, pone fin al conflicto colectivo abierto en el seno de esta organización empresarial y resuelto por el correspondiente proceso de mediación ante el Instituto Laboral de la Comunidad de Madrid. En este Acuerdo de Empresa, que como se sabe tiene la misma eficacia que un convenio colectivo y tiene fuerza ejecutiva entre las partes, y contiene:

- a) un «*Documento de Garantía*» de mantenimiento de los derechos socio-laborales adquiridos por el personal actual
- b) un *Pacto de Aplicación y Adhesión al Convenio Colectivo de Transporte de Mercancías de la Comunidad de Madrid en la Empresa*.

La necesidad de este acuerdo trae causa de la escisión de la empresa del Grupo PHILIPS y su integración en el Grupo AZKAR

—líder en España y Portugal en el transporte de mercancías, con casi 4000 profesionales y una facturación de más de 250 millones de Euros, y 8 sociedades participadas al 100 por Transportes Azkar, SA—, dando lugar a la nueva empresa «PS LOGÍSTICA AZKAR, Sociedad Anónima» (hoy Sociedad Anónima Unipersonal). Puesto que con este proceso de transmisión empresarial se produce una reorganización de la actividad empresarial, que ahora se centra única y exclusivamente en el transporte, distribución y logística, la dirección de la empresa solicitó la adhesión y aplicación el CC de Transportes de Mercancías de la Comunidad de Madrid *«por la necesidad de adaptación al sector del transporte a los efectos de garantizar su viabilidad y adecuación a las exigencias del mercado»*.

Ahora bien, al mismo tiempo se hacía preciso establecer una regulación que, manteniendo los derechos adquiridos por los trabajadores que en el momento de la firma del acuerdo estuvieran en plantilla de PS Logística, ordenara la aplicación simultánea y coexistencia del convenio colectivo sectorial con los derechos derivados del antiguo XX CC de las Empresas Philips Ibérica SA, Philips Electrónica de Consumo, SA y Philips Servicios Logísticos, SA —BOE 11.2.2000—. Aunque el Acuerdo afecta a los dos centros actuales de la Empresa, el de Alcalá de Henares y el de Las Palmas de Gran Canarias, a este último le será de aplicación el Convenio Colectivo de Transporte de Canarias —Transporte Terrestre de Mercancías—.

En el sector aéreo, y al margen de las previsiones contenidas en el II Convenio Colectivo Supraempresarial, los múltiples procesos de reordenación o reorganización se han realizado a través de pactos o acuerdos que sólo de forma muy escasa ha tenido proyección en la negociación colectiva en sentido estricto, en los convenios colectivos. En tiempos recientes, una de las cuestiones que más significación ha tenido, incluso por su conflictividad judicial, ha sido el proceso de liberalización de la actividad de asistencia en Tierra —Handling— y la multiplicación de los operadores, que han obtenido las correspondientes concesiones.

Tal multiplicación generó significativos temores del inicio de una «guerra de tarifas» y consecuente «dumping social» —competencia por la precarización e condiciones laborales—, además de temer por la estabilidad de los trabajadores dedicados a esta actividad de las grandes compañías aéreas. De ahí la preocupación por garantizar la subrogación en las relaciones laborales de los nuevos operadores, lo que se produjo en uno de los primeros y principales operadores, EUROHANDLING.

Este proceso tiene un mínimo reflejo en el convenio colectivo firmado. El *I CC supraempresarial de Asistencia en Tierra (Handling)* para el personal que presta su servicios en las UTEs *Eurohandling* (Eurohandling Barcelona, UTE; Eurohandling Málaga, UTE, y Eurohandling, UTE-Islands Canarias), donde se contemplan distintas previsiones en torno a los trabajadores subrogados en esta nueva organización empresarial compleja y especializada, procedentes de las principales compañías Aéreas, como Iberia o Air Europa. La DA3ª del Convenio Colectivo contiene una cláusula obligacional en virtud de la cual, el grupo empresarial por coordinación, EUROHANDLING, y CCOO, como sindicato firmante, se comprometen a hacer todo lo posible para conseguir un ACUERDO SECTORIAL DE SUBROGACIÓN en esta materia. La D.A. Primera recoge un amplio régimen de garantías ad personam del personal proveniente de Iberia Lae, y la DT2º hace alguna concesión, en orden al disfrute del régimen de progresión, para los provenientes de AIR EUROPA.

- PROYECTO «ERICSSON 2000», acuerdo de empresa incorporado al XIV CC de la Empresa.

En el propio Documento suscrito por Empresa y Comité Intercentros se preveía, entre otras acciones de reorganización de la actividad para adecuarlo al concreto marco socio-económico del sector, se preveía expresamente un proceso de segregación. Así, la División de BZ fue transferida a ERICSSON COMUNICACIONES DE EMPRESA, SA El instrumento jurídico de esta segregación fue el artículo 44 LET, respetando las condiciones económicas, laborales y contractuales del personal afectado.

De la plantilla existente en esta División, no se incluyeron en la transferencia un total de 14 trabajadores, para los cuales no existía ocupación efectiva en el diseño previsto para la nueva Compañía, por lo tanto estos trabajadores permanecen en la plantilla de ERICSSON, SA Al personal transferido a ERICSSON COMUNICACIONES DE EMPRESA, SA le serán de aplicación las medidas y acuerdos contenidos en el presente documento.

Asimismo, el personal transferido tendrá preferencia para ocupar las vacantes que se produzcan en ERICSSON, SA o en otras Compañías Ericsson en España, en la medida en que cubran el perfil requerido. Las cargas de trabajo de ERICSSON COMUNICACIONES DE EMPRESA, SA estarán determinadas por la venta, instalación, servicio Posventa y mantenimiento de los productos determinados en el documento Comunicaciones de Empresa - Estrategias Comerciales», respondiendo con su plantilla hasta agotar su capacidad.

Una garantía genérica para todas estas situaciones, incluida la recolocación en el Grupo en caso de ERE, en el artículo 2 II CC Grupo UNION FENOSA. En este segundo convenio es interesante, a diferencia del primero, que se prevé la movilidad interempresas, pero es obligatoria cuando está dentro del mismo Grupo —laboral— y voluntaria cuando es en el seno del grupo mercantil (arts. 7 y 8) —además de contener algunas previsiones específicas en compensación del cambio de modelo de relaciones laborales como consecuencia de los procesos de renovación, reorganización y reestructuración, en atención a zonas de procedencia y años de ingreso—.

2.2. El control colectivo de las crisis empresariales: modificaciones contractuales y despidos económicos

Pero si la necesidad de una participación permanente de los representantes de los trabajadores en los ordinarios procesos de reajuste y reordenación que viven a diario las empresas es una realidad creciente, y obedece a una causa organizativa que incluso podemos considerar «fisiológica» o positiva para la mejora de la posición competitiva de la empresa y, por tanto, del empleo, no menos cierto es que se sigue produciendo igualmente la necesidad de esta intervención, y con más intensidad si cabe, en momentos de crisis. Si bien vivimos un momento de fuertes incertidumbres sociales y económicas, que hace que determinados países vivan una situación de moderado crecimiento económico, aunque desacelerado —ej. España— y otros estén en estancamiento claro o, incluso en cierta recesión, lo cierto es que a diario se producen igualmente situaciones críticas —especialmente apreciables en determinados sectores— que requieren una respuesta colectiva, para evitar los efectos más traumáticos de los tradicionales «ajustes salvajes». Reajustes que también se produce incluso en momentos positivos para los balances de las empresas, pero que requieren, para la lógica eficientista, reestructuraciones de plantilla que reduzca su tamaño.

Por tanto, la gestión extintiva por razones empresariales de las relaciones de trabajo sigue siendo en gran medida facultad exclusiva de la dirección empresarial, sin perjuicio, por supuesto, de las competencias de control previstas en el artículo 51 LET. No obstante, y sin perjuicio de notorias excepciones, el momento de crecimiento económico que se ha vivido en los últimos años, y que sólo en el 2001 parece haber sufrido una relentización significativa en un contexto internacional más estancado —incluso recesivo en algunas poderosas

economías, tal y como constatará ya el ANC 2002 y para el 2003—, ha llevado en la inmensa mayoría de las empresas a promover un modelo de relaciones basado menos en el conflicto y notablemente más en la cooperación, la negociación y el diálogo...¹¹.

De ahí que, de un modo u otro, bajo una u otra modalidad, se hayan alcanzado los denominados pactos de «flexi-seguridad». Por supuesto en el marco de acuerdos o pactos autónomos y específicos. Pero también como anexos o complementos de un significativo número de Convenios Colectivos en las medianas y grandes empresas¹².

Aunque es posible identificar este tipo de negociaciones en sectores particulares, especialmente en el ámbito de los sectores energéticos, entre otras cosas como consecuencia de los procesos de liberalización legalmente emprendidos —a instancia del proceso de convergencia en este punto abierto por la UE—, en realidad aparecen presentes en la práctica totalidad de los sectores económicos de nuestro país. Especialmente llamativos son los acuerdos orientados a introducir un «régimen de garantías de empleo» en sectores que se han visto, precedentemente, afectados por fortísimas convulsiones, como es el caso de las empresas del *Grupo Químico Ercros*. Los avatares de este grupo, al margen de los políticos por supuesto, son de todos conocido y ha desembocado en intensos procesos de reconversión, reestructuración, reducción de plantillas..., aunque actualmente está viviendo un nuevo proceso de recuperación y expansión¹³.

Por tales garantías se entiende:

«el conjunto de acciones y procedimientos mediante los cuales se pretende reducir al mínimo las posibilidades de que un trabajador, que quiera seguir prestando sus servicios en la empresa, pierda su puesto de trabajo, siempre que ello no se oponga a derecho»¹⁴.

¹¹ Algunas experiencias más en tal sentido —ej. *Primer Acuerdo Sindical del Grupo Ercros, Acuerdo Marco del Grupo Aceralia...*—.

¹² Como advierte con realismo los interlocutores que han llegado a la firma del Acuerdo Sindical del Grupo Ercros, las actuales situaciones de complejidad e incertidumbre hacen de la negociación colectiva un especial vehículo para diseñar y, sobre todo, aplicar «medidas contractuales, planes de prejubilación anticipada, bajas incentivadas... sistemas de movilidad funcional y geográfica» —artículo 14.4 CC Ercros, SA—.

¹³ Los problemas de este grupo llevó a una intensa litigiosidad, tanto en la Audiencia Nacional, como en el Tribunal Supremo cuanto en el TCo —cfr. STCo. 88/2001, 2.4—.

¹⁴ El artículo 14 del PRIMER ACUERDO SINDICAL DEL GRUPO ERCROS, SA, de Adhesión y adaptación al XIII Convenio General de la Industria Química española, año 2001-2003 establece tal compromiso operativo «tanto en el supuesto de mantenerse las actuales estructuras de la empresa, como si estas se modificasen dentro de la vigencia temporal del presente Acuerdo, como consecuencia de venta parcial o total, y fusiones».

No es infrecuente que en este ámbito se aumenten tanto las cláusulas de tipo procedimental, como por ejemplo la ampliación de los derechos de información, cuanto la vinculatoriedad de los procesos de concertación o consulta-negociación de las decisiones. Así, el *punto 10.2 del CC de la Empresa ENSA* —Equipos Nucleares, SA—, dentro del concreto espacio convencional dedicado a la Política de Empleo, establece un compromiso general con el mantenimiento del empleo, fruto del cual sería la garantía de no adoptar decisión extintiva alguna por razones económico-organizativas sin el acuerdo con la representación de los trabajadores, y sin perjuicio del procedimiento de resolución de conflictos establecido a tal fin.

En consecuencia, el ERE se negociará «con el Comité de Empresa durante el periodo de cinco días», de modo que si no se llega a un acuerdo en tal plazo se trasladará el debate a la Comisión de Resolución de Conflictos, prevista en su artículo 20.1, y de ahí, si transcurridos otros 5 días no se llega a acuerdo alguno tampoco, a un árbitro, que cuenta igualmente con 5 días para resolver lo más oportuno. Una u otra decisión, el acuerdo colectivo o el arbitraje, se remitirá a la Autoridad Laboral —aunque el convenio habla de «homologación», es claro que tal situación carece ya de sentido en nuestro ordenamiento jurídico-laboral con el principio de autonomía colectiva, por lo que ha de entenderse tal remisión a los usuales efectos de conocimiento para adoptar la medida oportuna en orden a resolver el ER—. Esta regla de sujeción de los procedimientos de extinción colectiva a sistemas de mediación previa goza de cierto predicamento en la negociación de las grandes empresas, lo que evidencia una marcada voluntad en estos ámbitos de acudir a fórmulas autónomas frente a decisiones heterónomas, sean administrativas sean, mucho más temidas, judiciales (ej. V CC Repsol Petróleo, SA).

En todo caso, a raíz del proceso de flexibilización operada por las distintas reformas legales en la regulación de los despidos por causas económicas, en el intento de abrir una significativa diferenciación entre los despidos económicos «individuales» o plurales y los despidos económicos «colectivos», la negociación colectiva en general, y la de las empresas de mayores dimensiones en particular, han seguido una línea de creciente atención a la conformación de aquellos.

La determinación de lo que deba entenderse concretamente por causas económicas, la introducción de garantías procedimentales más efectivas que las previstas en la nueva regulación legal así como la fijación de medidas alternativas a la simple extinción, ante la falta de referencia en estos casos a «planes sociales», sólo previstos para los

despidos colectivos en empresas de más de 50 trabajadores, son algunos de los aspectos centrales de este régimen que encuentran seguimiento en estos ámbitos de la negociación colectiva.

Por otro lado, aunque es cierto que buena parte de estas cuestiones es objeto de atención más en los acuerdos colectivos o pactos de estas empresas, que proliferan de forma significativa en su seno, no menos cierto es que también podemos encontrar en algunos —no demasiado significativos cuantitativamente o en términos estadísticos— convenios colectivos en sentido propio estas cláusulas, especialmente en empresas de mayores dimensiones —en muchas ocasiones este tratamiento es consecuencia de la incorporación, como Anexos, de tales acuerdos de empresa en el CC—. El análisis de estas prácticas convencionales evidencia que el interés se centra básicamente en la delimitación de la «causa económica», por otro lado quizás la causa más fácil de precisar en comparación con las denominadas causas técnicas, organizativas y productivas, mucho más ambiguas y comprometidas para los intereses empresariales.

Aunque son diversas las fórmulas empleadas a tal fin, no cabe duda que la relativa a la fijación de porcentajes relativos al «volumen de producción» es la que asume un mayor protagonismo, localizándose luego igualmente una amplia gama de parámetros de referencia para determinar la reducción del volumen de producción determinante de los actos extintivos, si bien la mayor parte de los convenios se centran en la combinación de 2 criterios, uno cuantitativo —porcentaje de reducción— y otro temporal —tiempo de referencia y periodo de duración de la caída o reducción del volumen de facturación—¹⁵. En esta dirección, probablemente uno de los primeros y más difundidos Convenios que anticiparon la reforma de 1997 fue el caso de la negociación en la Empresa *Desarrollo y Explotación de Areas Logísticas Stockauto, SA* (DOGC 10.6.1997), cuya línea de política jurídica fue luego seguida por diferentes convenios de grandes empresas, si bien no han tenido el seguimiento que finalmente se esperaba.

Stockauto, empresa participada por SETRAM, S.A. —Servicio de Transportes de Automóviles y Mercancías— es una empresa de almacenamiento y distribución de los vehículos fabricados por SEAT,

¹⁵ Vid. *CC Empresa Equipos Nucleares, SA*, que parece establecer un deber del Comité de Empresa de aprobar las decisiones extintivas que, en el marco de expedientes de regulación, afecten a supuestos de «disminución de la carga/beneficio» de la Empresa —punto 10.1, dentro de la Política de Empleo—.

de cuyos ritmos de producción depende estrechamente. De ahí la necesidad de dotar su sistema de gestión de personal de un funcionamiento flexible. La firma del Convenio Colectivo supuso, en aplicación del moderno paradigma de pactos de empleo —intercambio de flexibilidad (exigencia de competitividad) por seguridad (garantía de empleo)—, la conversión de un significativo porcentaje de la plantilla en fijos. A cambio, entre otras medidas que permitía a la empresa adaptarse mejor a las variaciones de producción de SEAT —ej. distribución irregular de jornada—, el convenio prevé la posibilidad de despedir de forma procedente a un trabajador si el número de vehículos manipulados por cada empleado se sitúa por debajo de los 60 diarios (el promedio actual es de 64 vehículos por persona y día).

Ciertamente, este tipo de previsiones no ha constituido ninguna novedad en el marco de las empresas de ciertas dimensiones de nuestro país. Desde mediados de la década de los años 90 se concretaron diferentes experiencias convencionales en las que el mantenimiento de empleo en situaciones «críticas» pasaba por la renuncia a determinadas condiciones, fundamentalmente de tipo económico, de modo que o bien se reducían los salarios de los que ya estaban trabajando o bien se creaba una diferente «escala salarial» para las nuevas incorporaciones. se pacta estabilidad contractual a cambio de determinadas condiciones. Es el caso, por ejemplo, de los convenios de Cotyastor, Robert Bosch España, Fábrica Castellet, Valeo climatización, Lemmerz Española, Gates Vulca, Unidad Hermética, Damm o Pirelli Manresa.

El convenio de Stockauto suponía una novedad por cuanto la estabilidad contractual se pactaba a cambio de la fijación de causas. Aunque un significativo precedente se suele encontrar en el Acuerdo firmado en Estampaciones Sabadell, SA —2.2.1996—, lo cierto es que la determinación causal afectaba únicamente a los trabajadores que pasaron de temporales a fijos, mientras que en Stockauto la regulación objetiva del despido afecta a todos los trabajadores.

Pero el convenio de Stockauto revistió también interés porque, además de evidenciar la posibilidad de llegar a acuerdos en un tema tan proceloso como el de la definición de las causas de despido objetivo por causas económicas, una de las principales claves de la reforma de 1997, avanzó una línea que luego tendría un especial seguimiento en la negociación colectiva: la de introducir un mayor grado de participación sindical en los casos de extinción de los contratos de trabajo por causas objetivas. En efecto, la segunda cuestión que ha merecido alguna atención es el reforzamiento de las garantías procedimentales para estos casos.

A tal fin, conviene desde ya evidenciar el carácter casi residual o escasamente representativo que supone, en la masa global de convenios analizados, el número de convenios que arrostran este significativo aspecto del régimen jurídico de los despidos económicos. Si muy limitado o reducido es el porcentaje de convenios colectivos de grandes empresas que amplían determinadas cláusulas de transparencia en esta materia, como puede ser el incremento de los derechos de información al respecto, lo que no dejaría de constituir una fórmula de control procedimental «débil» o limitada, casi testimonial es la muestra de convenios que introducen una auténtica técnica de control procedimental colectivo de los despidos económicos individuales o plurales. Una mención especial merece en este sentido el interesante *Anexo 3º del CC de la Empresa UNISYS ESPAÑA, SA*, en el que se fija, para proceder a los despidos del artículo 52. letra c) LET, un auténtico periodo de consultas de 20 días, al menos, para permitir que los representantes de los trabajadores conozcan adecuadamente la situación, en aras de «*formarse una opinión sobre dicha decisión y ejercer eficazmente su función de defensa del representado*»¹⁶.

Menos comprometida jurídicamente pero también de relevancia procedimental son las cláusulas que incrementan determinados requisitos procedimentales previsto legalmente, de ahí que crezcan significativamente los compromisos de políticas activas de empleo como instrumento de gestión de las crisis económico-organizativas.

Significativo y creciente es el número de Convenios Colectivos que, en caso de «dificultades ocupacionales graves en la plantilla» se comprometen a adoptar una política activa en materia de empleo y gestión de los recursos humanos, dentro y fuera de la empresa. A tal fin se pretende actuar sobre aspectos que permitan acciones menos traumáticas que la pura extinción. Extendida esta, pues, la práctica convencional de establecer compromisos a cargo de la empresa que apuestan por reducir a la menor expresión posible tales técnicas.

En esta dirección, determinadas empresas han apostado en vez de por promover extinciones de este tipo por arbitrar sistemas o

¹⁶ La función negociadora parece, no obstante, diluirse en modo significativo, en cuanto que tal periodo parece dirigirse no tanto al concierto de medidas como a la emisión de un Informe respecto a la idoneidad o no de las extinciones propuestas y a la propuesta, en su caso, de «medidas sustitutorias o atenuadoras de las consecuencias sobre el perjudicado». Dicho Informe, continúa este Anexo, «quedará a disposición del interesado, pudiendo hacer uso de él en un posible recurso contra la decisión extintiva que, en todo caso, quedará a instancias de la Dirección». En sentido análogo, con un procedimiento abreviadísimo —4 días hábiles— de comunicación de la memoria e informe sobre la decisión extintiva por los representantes legales, aun en el marco del tiempo previsto por el artículo 53, en el artículo 34 CC GRENCO IBERICA.

procedimientos que permitan la continuidad de puestos, aunque ello signifique una modificación de las precedentes condiciones de trabajo¹⁷.

Así, por ejemplo, la D.F. del CC Compañía Logística de Hidrocarburos, para el personal de Flota, dedicado a «*garantías relativas a los derechos laborales y de empleo*», contempla en su letra D) tal compromiso, afirmando la preferencia sobre las extinciones de medidas relativas al tiempo de trabajo, a la formación profesional alternativa y a la incentivación de jubilaciones anticipadas. No obstante, aunque se reitera, según una cláusula convencional extraordinariamente difusa en la negociación colectiva aquí analizada, el compromiso con la garantía de «estabilidad en el empleo del personal fijo de plantilla», se dejan a salvo, las facultades de extinción colectiva—letra E) CC CLH, personal de flota, si bien fija reglas de preferencia en la continuidad para el personal de mayor antigüedad en la empresa, con independencia de la antigüedad que tenga en las categorías de cada grupo profesional—¹⁸.

En ciertos Convenios aparecen compromisos específicos en torno a nuevas técnicas de mejora de la empleabilidad de los trabajadores «excedentes», como el outplacement, que si bien no suele aparecer con excesiva frecuencia en los convenios colectivos sí constituye una práctica extendida en el ámbito de las grandes empresas. A este respecto, instrumentada como prestación adicional a las usuales indemnizaciones de extinción, las grandes empresas suelen recoger entre las ventajas o beneficios que ofrecen a los trabajadores/as a los que extinguen sus contratos la posibilidad de acogerse a estas empresas especializadas en la recolocación del trabajador.

Un claro ejemplo encontramos en el Punto V del denominado PLAN SOCIAL de Medidas de solución y acompañamiento de la Empresa GRUPORAMA SEGUROS Y REASEGUROS, SA, orientado a minorar los efectos negativos sobre el empleo del reajuste empresarial. Los términos son los siguientes: la empresa «*contratará*

¹⁷ Una experiencia interesante es la relativa a las denominadas «Secciones de Subactividad», recogidas en el artículo 26 CC Empresa FLEX EQUIPOS DE DESCANSO—BOE 15.6.2001—: en caso de excedentes de plantilla «se formará una Sección de Subactividad, que será adscrita a cuantos trabajos y funciones sean necesarios para conseguir su plena ocupación, sin que dichas tareas atenten, en la medida de lo posible, a su dignidad profesional».

¹⁸ Se reintroduce un cierto «principio de adecuación social» de la decisión extintiva que, como se sabe, no ha sido afirmado en sede jurisprudencial, dejando únicamente subsistente la regla de prioridad a favor de los representantes legales de los trabajadores.

a una consultora de acreditada solvencia para el desarrollo de programas de recolocación, de seis meses de duración, de aquellos empleados que causen baja en la empresa como consecuencia del presente expediente de regulación de empleo. La solicitud de utilización de los servicios de dicha consultora deberá cursarse al Departamento de RRHH de forma fehaciente».

En otras ocasiones la instrumentación de esta suerte de derecho a la recolocación, o al menos a su colocación en un circuito preferencial que ayude a tal reinserción en el mercado, viene directamente ofrecida por la empresa, no exteriorizada o externalizada con una empresa de servicios especializada a tales efectos. De modo que es en el propio ámbito de la empresa, o normalmente también en el marco de la organización más compleja que constituye la estructura o forma grupo que suelen asumir estas empresas, donde se reconoce, por ejemplo, «el derecho a incorporarse a la bolsa de empleo» de que dispone la empresa, en las condiciones específicamente pactadas al efecto¹⁹.

Completo es el programa previsto por la Cláusula 4.1. (GARANTÍA DE EMPLEO) del CC TELEFÓNICA ESPAÑA, SAU. Así, la cabecera del Grupo Telefónica, formula inicialmente un compromiso de tipo garantista con la estabilidad en el empleo, en los términos que se narran y resumen a continuación.

Durante la vigencia de este Convenio, la Dirección de la Empresa garantiza que la reorganización del trabajo por causas de innovaciones tecnológicas, económicas, técnicas, organizativas o de producción, no será causa de baja en la Empresa, con carácter forzoso, mediante la aplicación de los mecanismos previstos en el artículo 51 y en el artículo 52.c) del Estatuto de los Trabajadores. No obstante, conscientes ambas partes de la importancia que el tema del empleo tiene hoy día en las empresas del sector de las telecomunicaciones, sometidas a un fuerte proceso de pérdida de ocupaciones como consecuencias de diversos factores, se recoge un régimen alternativo que permita contar con las fórmulas adecuadas para conseguir la correspondencia de la plantilla existente en la empresa a las necesidades reales.

La adecuación permanente de la Plantilla a las demandas de mercado aparece, en consecuencia, como garantía no sólo de la capacidad competitiva de la empresa, según una clara racionalidad o lógica eco-

¹⁹ En este caso es el Grupo Endesa—vid. Acuerdos de reordenación societaria y reorganización empresarial de abril y diciembre de 1999, prorrogados hasta finales de diciembre por Acta de 19.7.2001, y los Acuerdos relativos a los aspectos laborales derivados del proceso de desinversión del Grupo Endesa y creación del Grupo Viesgo (22 y 28 de noviembre de 2001).

nómica, sino también de la propia «empleabilidad y estabilidad» de los trabajadores. Aparece de este modo también en la negociación colectiva conceptos que se reflejan abundantemente en la denominada Estrategia Europea por el Empleo.

A tales fines se establecen, por una parte, mecanismos que permitan la recolocación de los empleados actualmente en plantilla a los puestos de trabajo necesarios para la correcta atención del servicio, y por otra parte, los que permitan el ingreso de personas ajenas a la Empresa en aquellas actividades prioritarias, cuyos puestos de trabajo no puedan ser cubiertos con personal propio.

La negociación colectiva actúa, pues, como un instrumento de gestión de la «post-crisis» y de «normalización» de la organización del trabajo, de modo que si al Expediente de Regulación de Empleo le incumbe plantear y ejecutar el «cambio», el ajuste a la baja, al convenio corresponderá administrar el «plan de recolocación «del personal. Se trata de esta manera, según expresa el propio compromiso de política de empleo formalizado en el Convenio Colectivo de TELEFÓNICA SAU, de posibilitar

«que todos los empleados tengan actividad y que, en la medida de lo posible, la actividad desarrollada por el personal de la Empresa sea la que aporta mayor valor por su carácter estratégico y/o emergente».

Para conseguir este objetivo, y puesto que la finalización del proceso de reducción de plantilla condujo a determinados desequilibrios territoriales —por zonas locales— y funcionales —por actividades—, el convenio colectivo ordena los procedimientos que deberían permitir «que los empleados que actualmente están en puestos donde la actividad es escasa, residual o no estratégica (en adelante se denominarán puestos menos prioritarios), pasen a ocupar puestos de trabajo con mayor o más estratégicas actividades, con lo que se consigue la cobertura con personal propio de las actividades más importantes para la Empresa y una mayor empleabilidad de los trabajadores». Estos procedimientos de recolocación o reasignación de recursos «post-expediente» se sustentan sobre el principio de voluntariedad y el de prioridad de las «soluciones provinciales» sobre «las nacionales», sujetándose a las condiciones que se establecen en el propio convenio colectivo²⁰.

²⁰ Y que entre otras consecuencias conlleva la suspensión de ciertas normas. Así, durante la vigencia del Convenio «queda en suspenso la aplicación de los artículos 179 (Traslados) y 189-190 (Permutas) de la Normativa Laboral, salvo las referencias a los mismos previstas en este documento, así como en los concursos de traslado (ordinario o cerrado) previos a la resolución de las convocatorias».

Todas estas medidas se presentan como auténticos «planes sociales» o responde a un *principio de adecuación social* de la decisión económica de reestructuración o reorganización, en cuanto que persiguen equilibrar o compensar los efectos negativos derivados de una lógica económica con la búsqueda de soluciones alternativas más favorables a los intereses de los trabajadores que se ven, en interés de la empresa, «sacrificados». Aunque no es nada frecuente, incluso podemos encontrar algún CC que se preocupe por definir lo que es un «Plan Social».

En este sentido, el CC Interprovincial de la Empresa Ericsson, SA, en el Anexo que incorpora el denominado PROYECTO «ERICSSON 2000», entiende por tal «un conjunto de medidas que pretenden, mediante soluciones no traumáticas y de carácter voluntario, que se pueda adecuar la plantilla de «Ericsson, SA» a la evolución tecnológica y desarrollo del mercado».

Este Plan Social así definido, abarcará «cuantas soluciones y medidas acuerden las partes firmantes del presente pacto». Entre estas soluciones aparecerán tanto las que «se revelaron útiles en procesos anteriores en Ericsson, SA» como «aquellas otras nuevas que respondan más adecuadamente a la situación de nuestra plantilla». Entre las acciones expresamente mencionadas en el Pacto de Empresa incorporado al Convenio Colectivo están las de segregación de parte de la organización y las de modificación de un significativo número de preceptos, básicamente se significación económica y profesional inmediatas, del propio convenio, sobre la base de que «*dentro del diseño de un nuevo futuro para ERICSSON, SA es imprescindible abordar la revisión del vigente Convenio Colectivo, estableciéndose los acuerdos de modificación con respecto a los actuales textos...*».

No obstante el tiempo transcurrido y los importantísimos cambios operados en la organización de este grupo de dimensiones multinacionales, el Convenio Colectivo sigue pendiente de actualización global.

Como puede comprobarse con facilidad, la noción de Plan Social desborda propiamente el marco de las crisis empresariales, donde originariamente se concibe —artículo 51.4 LET y 6.1 c) RD 43/1996, 19.1— para configurarse como un útil de gestión empresarial, una técnica de gestión normalizada u ordinaria del personal, de modo que sintetiza varios instrumentos, como los «Planes de Empleo», los «Planes de Adaptación de Plantilla».... Asumen, pues, una dimensión anticipatoria o de previsión de la gestión de excedentes de plan-

tilla, incluso antes de que se actualice el presupuesto que abre la vía de la medida colectiva, incluso para prevenir las medidas traumáticas o de extinción pura y dura.

En esta dirección destacan:

- Empresa FASA-RENAULT, Anexo X, titulado «Competitividad y Empleo», que dedica el primer apartado al «Empleo» (compromisos de contratación) y el segundo a la «Supresión de expedientes de regulación».

A tenor de esta regla convencional, la dirección de la empresa *«se compromete a no aplicar expedientes de regulación de empleo (suspensión de contratos), sin antes haber hecho uso de la **bolsa de horas colectiva y/o individual**»²¹. No obstante, si por causas excepcionales (económicas, técnicas, organizativas o de producción) fuera necesario la aplicación de los E.R.E., se reunirá el Comité Intercentros para agotar previamente todas las posibilidades en la busca consensuada de alternativas que eviten la aplicación final de los mismos».*

Los «Planes Sociales» no sólo favorecen el empleo de los trabajadores, sino la propia reestructuración de la empresa a través de la reducción e plantillas y rejuvenecimiento de las mismas. Ordena tanto las medidas a adoptar por el empresario en caso de dificultades empresariales como la previsión de medidas que anticipen aquellas dificultades —gestión previsional o preventiva del riesgo de crisis empresarial—.

De ahí que este mismo Convenio Colectivo es muestra de la ambigüedad del concepto de «Plan Social», en la medida en que el Anexo 9 contempla, en su punto 2, tal figura, si bien incorpora básicamente el «Plan de Bajas Voluntarias Incentivadas para el Personal de Convenio» —Plan de Complementos de prestaciones de Seguridad Social, a título de indemnización, asegurados mediante su instrumentación por Póliza de Seguro Colectivo—, que se enmarca dentro del denominado «Plan de Empleo» presentado por la empresa para el periodo 2000-2003 —comprende otras modalidades como son la

²¹ El punto 5 y 6 de este Anexo regula tal figura. La regulación de la «bolsa de horas colectiva» se crea con el doble objetivo de «optimizar la utilización de las fábricas mejorando su competitividad» —uso intensivo aprovechando una ordenación peculiar del tiempo de trabajo— y de instrumento «alternativo», para los periodos de baja actividad, a los expedientes de regulación de empleo.

«reconversión de excedentes de estructura», la previsión de excedencias especiales, incentivación de la reconversión de contratos a tiempo completo en contratos a tiempo parcial, con menor reducción salarial —40%— que de jornada —50%—²².

- **PROTOCOLO DE MANTENIMIENTO DEL EMPLEO EN EL GRUPO BANCO SABADELL**, firmado por los la Dirección del Grupo y por las Secciones Sindicales con motivo de la compra del Banco Herrero (19.3.2001, con vigencia de 2 años).

Las partes firmantes del presente acuerdo se comprometen a la continuidad de los puestos de trabajo del conjunto de los empleados de Banco Sabadell, Banco Herrero, Solbank, Banco de Asturias y de los empleados del Grupo Banco Sabadell que actualmente trabajen en cualquier filial participada al 100%, en el territorio del estado español y tengan clausulado de retorno a la entidad de origen. Se verán incluidos en este acuerdo los empleados de Banco Herrero que tengan clausulado de retorno a la entidad de origen.

En congruencia con el punto anterior y durante el tiempo de validez del presente documento, la dirección de las entidades que componen el Grupo Banco Sabadell se comprometen a no aplicar los artículos 51 y 52C del RD-Lg 1/1995, de 14 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la ley del Estatuto de los Trabajadores y posteriores modificaciones y concordantes del vigente Convenio Colectivo de Banca, y renuncian a aplicar políticas de traslados forzosos.

Asimismo, las posibles acciones de reordenación de plantilla que se puedan llevar a cabo, se negociarán previamente con los sindicatos firmantes del presente acuerdo, a fin de establecer el marco genérico que a este fin pudiera ofrecerse a los empleados.

- **CC de la Empresa ALLIANZ, Seguros y Reaseguros, SA 202-2005- (ARTÍCULO 29 POLÍTICA DE EMPLEO)**.

La empresa manifiesta que tiene como objetivo el mantenimiento global del volumen de empleo, por lo que si en el futuro se viera en la necesidad de plantear expedientes de extinción de las relaciones labo-

²² En una dirección análoga el PLAN SOCIAL DE MEDIDAS DE SOLUCIÓN Y ACOMPAÑAMIENTO ORIENTADO A MINORAR LOS EFECTOS NEGATIVOS SOBRE EL EMPLEO en GRUPORAMA SEGUROS Y REASEGUROS SA — diciembre de 2000—.

rales con carácter colectivo, se compromete a comunicarlo a los Representante de los Trabajadores, a estudiar las alternativas planteadas por éstos para el mantenimiento del empleo y el reciclaje profesional del personal que pudiera verse afectado negociando para ello el oportuno protocolo de actuación.

• CC de la Central Nuclear de Almaraz —V CC Almaraz AIE—

Las reglas previstas son:

- a) compromiso de garantía del empleo durante la vigencia del convenio colectivo (artículo 9, párrafo primero)
- b) creación de una comisión conjunta que negocie de buena fe el acuerdo de reconversión dentro de la empresa de los trabajadores afectados por el cierre total o parcial de las instalaciones por circunstancias sobrevenidas
- c) compromiso de negociación con las empresas propietarias de la Central para recolocar en ellas a los trabajadores, cuando se produzca la clausura de la Central por cualquier motivo y siempre que sea posible por la situación de aquellas empresas
- d) tales compromisos son independientes de los «acuerdos a que se pueda llegar entre representantes de los trabajadores y empresa durante el proceso de integración Almaraz-Trillo»
- e) acuerdo de anticipación de la vigencia plena de la Directiva 2001/23/CE del Consejo, 12.3, versión consolidada, relativa a las garantías de los trabajadores en caso de transmisión total o parcial de empresa.

• CC Empresa TELEFÓNICA, SAU

La Cláusula 4 reza: *Garantía de Empleo. A tenor de la cual, durante la vigencia del convenio colectivo, la Dirección «garantiza que la reorganización del trabajo por causas de innovaciones tecnológicas, económicas, técnicas, organizativas o de producción, no será causa de baja en la Empresa, con carácter forzoso, mediante la aplicación de los mecanismos previstos en el artículo 51 y en el artículo 52 c) del Estatuto de los Trabajadores».*

Ahora bien, las partes firmantes son al mismo tiempo conscientes de la importancia que tiene para la competitividad de la empresa en el liberado sector de telecomunicaciones mantener en todo momento una plantilla adecuada y, por tanto, ajustada «a las necesidades reales de la empresa». De ahí que se promueva no la «inmovilidad» sino la bús-

queda de procedimientos alternativos, que permita la recolocación de los trabajadores, con o sin movilidad geográfica²³.

El principio general es que, concluido el ERE, se hace preciso «un esfuerzo de recolocación de RR.HH que posibilite que todos los empleados tengan actividad y que, en la medida de lo posible, la actividad desarrollada por el personal de la empresa sea la que aporta mayor valor por su carácter estratégico y/o emergente». Para conseguir este objetivo, y dado que con la finalización del proceso de reducción de plantilla se observan desequilibrios en ciertas localidades y actividades, es preciso establecer procedimientos que permitan que los empleados que actualmente están en puesto donde la actividad es escasa, residual o no estratégica (en adelante se denominarán puestos menos prioritarios), pasen a ocupar puesto de trabajo de mayor prioridad, con lo que se consigue la cobertura con personal propio de las actividades más importante para la empresa al tiempo que se alcanza «una mayor empleabilidad» de los trabajadores. En este sentido, se prevé incluso la regulación de procedimientos para la cobertura de actividades que precedentemente realizaban otras empresas, ya externas ya del mismo grupo empresarial (punto 4.3 CC Telefónica SAU).

Especial mención merece igualmente, por la enorme dimensión que adquiere su organización y el volumen de empleados que aglutina, el CONVENIO COLECTIVO DEL GRUPO AXA DE SEGUROS 2001-2004. Así, su artículo 10, dedicado específicamente a lo que denomina «reorganización de plantillas», formaliza la voluntad concorde de los firmantes de que «el proceso de reorganización de plantillas se desarrolle de forma constructiva, agotando todas las posibilidades de diálogo». De ahí que se comprometa, por la vigencia del convenio, a no recurrir a Expedientes de Regulación de Empleo ni a traslados forzados, por lo que, además de las omnipresentes bajas incentivadas, se prevea el acuerdo sobre traslados, ya individuales ya colectivos, como mejor vía para «facilitar la reorganización de las plantillas en general...».

Asimismo interesante se muestra, si bien no en un ámbito de convenio colectivo propiamente sino de Pacto de Empresa, el denominado PROTOCOLO DE REORGANIZACIÓN DE ZURÍCH FINANCIAL SERVICES ESPAÑA —4.11.2002—.

²³ «Para conseguir esta adecuación de la plantilla con las necesidades de la empresa, se requiere, por una parte, el establecimiento de mecanismos que permitan la recolocación de los empleados actualmente en plantilla a los puestos de trabajo necesarios para la correcta atención el servicio que nuestra empresa presta, y por otra parte, se requiere el establecimiento de los mecanismos que permitan el ingreso de personas ajenas a la Empresa en aquellas actividades prioritarias, cuyos puestos de trabajo no puedan ser cubiertos con personal propio».

En su virtud, Las partes firmantes acuerdan que la reducción de plantilla derivada de la reestructuración que se está llevando a cabo será de 130 empleados, de los que al menos 75 deberán efectuarse en los ejercicios 2002 y 2003 y los restantes hasta completar los 130 empleos indicados en el ejercicio 2004. Las posibles peticiones de empleados que superen dicha cifra serán evaluadas y decididas en el Comité de Dirección y posteriormente tratadas en la Comisión de Seguimiento.

No obstante, *se ratifica la voluntad de no utilizar mecanismos traumáticos en los procesos de reordenación o reorganización interna* que hayan de llevarse a cabo en la Empresa como consecuencia del proceso de reestructuración. En consecuencia, en los procesos de reordenación o reorganización de la Empresa, se utilizarán preferentemente procedimientos de carácter voluntario (prejubilaciones voluntarias, bajas voluntarias incentivadas, etcétera)²⁴.

La reducción de jornada como instrumento alternativo a la ruptura de contratos aparece con cierta frecuencia.

Así, el CC ROBERTSON ESPAÑOLA, SA, compromete a la empresa para estudiar, en los supuestos de crisis económica y previa autorización de la autoridad competente, *«la posibilidad de aplicar alguna fórmula que permita continuar trabajando el mayor número de empleados a través de una reducción de la jornada de trabajo, obligándose la empresa a realizar los trámites necesarios ante los organismos competentes para intentar que su personal llegue a percibir el complemento total de sus salarios, antes de recurrir a la suspensión del contrato de trabajo, o despido total o parcial de la plantilla»*²⁵.

²⁴ El ACTA ADICIONAL incorporada al CC Empresa SAINT-GOBAIN CRISTALLERÍA formula un compromiso obligacional en los siguientes términos: «La representación de la Dirección asume el compromiso de la no presentación, durante la vigencia señalada en el artículo 4 del presente Convenio, de Expedientes de Extinción de Contratos de Trabajo por causas técnicas organizativas o de producción.

Asimismo la representación de los trabajadores asume el compromiso que, ante circunstancias adversas de la actividad o del mercado y siempre que la previa aplicación de otras medidas tendentes a la adecuación de los efectivos a la situación creada (reubicaciones, negociaciones individuales, tratamiento del colectivo de eventuales, etc) no fuese suficiente, esta representación conjuntamente con la Dirección establecerían las condiciones para dar solución al problema planteado a través de un expediente de regulación temporal de empleo en las condiciones económicas que ambas partes acordasen».

²⁵ La utilización flexible del tiempo de trabajo como política de contratación/ extinción tiene un especial seguimiento en estas empresas, si bien adopta formas muy diversas, que incluye incluso la innovación en cierta forma de las «modalidades contractuales». Ej. «contrato indefinido a tiempo variable» o contrato de trabajo que incorpora una cláusula de jornada variable (CC NEUMÁTICOS MICHELÍN, SA).

En este sentido, especialmente interesante resulta el Acuerdo complementario al vigente Convenio Colectivo por el que se rige la empresa SUZUKI MOTOR ESPAÑA, SA y, a tal efecto, dar una nueva redacción al artículo C-5 —BOPA 17.11.2000—.

En efecto, con fecha 11 de septiembre de 2000, la Dirección de Suzuki Motor España, SA, mantuvo una reunión ordinaria con el Comité de Empresa en la que, entre otras cuestiones, se le informó de la existencia de una serie de razones relacionadas con la evolución adversa del mercado de ciclomotores, que hacían necesaria la disminución de la producción prevista por la empresa hasta el 31 de diciembre de 2000, con el fin de mantener los niveles de stock en cifras similares a las de finales de 1999.

Asimismo, en dicho documento la Dirección de Suzuki Motor España, SA, proponía al Comité de Empresa las medidas de tipo laboral que, en su opinión, podían llevarse a cabo para hacer frente a la disminución de producción prevista. Dichas medidas eran las siguientes:

1. Llevar a cabo un ERE, con suspensión temporal de los contratos de trabajo de todo el personal directo e indirecto relacionado de forma directa e inmediata con la producción de ciclomotores.
2. Reducción de la plantilla, por medio de extinciones de contratos de trabajo, para adecuar el número de trabajadores a las necesidades.
3. Descansar hasta un máximo de 100 horas en el último trimestre del año 2000, recuperando dichas horas a lo largo del año 2001.

Con fecha 15 de septiembre de 2000 la Dirección de Suzuki Motor España, SA, mantuvo una reunión con el Comité de Empresa en la que, tras un prolongado cambio de impresiones acerca de cuál de las alternativas propuestas por la Dirección en el escrito entregado el 11 de septiembre de 2000 era la má viable, se acordó empezar a negociar la implantación de la medida consistente en descansar un número determinado de horas durante el último trimestre del ejercicio 2000 y en recuperarlas a lo largo del año 2001. En dicha reunión se alcanzó un principio de acuerdo, que poco después sería ratificado por la asamblea de trabajadores. Pero con la finalidad de dotar de la mayor estabilidad jurídica al preacuerdo alcanzado entre la Dirección de Suzuki Motor España, SA, y el Comité, se adoptó un acuerdo o pacto de empresa complementario.

De esta manera, se pretende que el propio Convenio Colectivo prevea la posibilidad de adoptar la medida propuesta, de tal manera por aplicación del Convenio la Dirección tenga la facultad de implantar la medida, si bien acordando con el Comité los términos en los que se va a producir el descanso y la recuperación del mismo. Por ello, una vez que haya tenido lugar la modificación del artículo C-5 del Convenio Colectivo, la Dirección y el Comité acordarán los términos concretos en los que se va a adoptar la medida²⁶.

De nuevo se evidencia cómo nuestros negociadores, especialmente en el seno de las empresas optan claramente por la flexibilidad interna en la gestión del trabajo, como vía para evitar la flexibilidad externa o de salida. No obstante, es igualmente apreciable el mayor favor que todavía sigue existiendo por la parte empresarial en acudir a instrumentos que permitan un «aligeramiento» de las plantillas y su «rejuvenecimiento», como forma de encontrar la tan ansiada reducción de los costes fijos, especialmente los de la plantilla.

2.3. Las jubilaciones anticipadas y prejubilaciones como instrumento todavía hoy prevalente de racionalización —reducción— de plantillas (remisión)

Y no cabe duda que a tal fin, sigue ocupando un especial protagonismo en nuestro sistema de relaciones laborales las tan traídas y llevadas «salidas no traumáticas» —incluso silenciosas— de las empresas mediante la proliferación de instrumentos que conduz-

²⁶ La nueva redacción del artículo C-5 del CC es: «Artículo C-5: Jornada flexible.

Durante el período enero-agosto, por razones técnicas, productivas o de organización, a criterio de la Dirección, un máximo de 100 horas podrán ser incrementadas a las jornadas de dicho período, estableciendo una jornada ordinaria diaria de 9 horas y/o trabajando 3 sábados. En el período septiembre-diciembre, se establecerá para el personal afectado por esta jornada flexible, el descanso compensatorio correspondiente.

Adicionalmente, durante el bienio 2000-2001, por razones técnicas, productivas o de organización, la Dirección de la empresa podrá acordar que los trabajadores de la misma descansen entre los meses de septiembre a diciembre del año 2000 hasta un máximo de 96 horas. Los días en los que se llevará a cabo dicho descanso serán fijados de común acuerdo entre la Dirección y el Comité de Empresa.

Durante el ejercicio 2001, la Dirección de la Empresa podrá incrementar la jornada de trabajo de dicho período con la finalidad de recuperar las horas que no se hayan trabajado durante el último trimestre del año 2000, de tal manera que, en cómputo bianual no se exceda la jornada de trabajo pactada en Convenio.

La fijación de los días en los que se llevará a cabo la recuperación de las horas descansadas en el último trimestre del ejercicio 2000 se hará de común acuerdo por la Dirección y el Comité de Empresa.».

can a un abandono consentido o aceptado por «partidas» masivas de trabajadores: los tristemente celebérrimos «planes de prejubilación», el fomento de las jubilaciones anticipadas, con «premios» incluidos—...

Tampoco cabe duda que quienes protagonizan o «lideran» esta situación, hoy fuertemente cuestionada, con toda razón, tanto por su coste económico como por sus disfuncionalidades, son las empresas de mayores dimensiones, que siguen viendo estos gastos sociales en la extinción «anticipada» de contratos de trabajo de mayor edad —a partir de los 52 años— como una «buena» —a veces quizás se ve como la «mejor»— «inversión» en la «modernización» de las empresas.

El estudio de los «Planes de bajas» incentivadas y/o anticipadas, por lo general de carácter voluntario, ofrece criterios análogos a los ya ampliamente conocidos y ensayados en las grandes empresas de los diferentes sectores de actividad económica. A este respecto, sabido es que los más significativos sistemas de «prejubilación» en sentido estricto se suelen recoger en los denominados Expedientes de Regulación de Empleo, frecuentísimos en estas empresas ya en situaciones de «crisis empresarial» —según la hipótesis tradicional o clásica— ya en coyunturas de bonanza —según una práctica muy extendida hoy—, por lo que es ese específico ámbito de negociación colectiva donde la observación y el análisis alcanzan su mayor contenido y riqueza. Un ejemplo que ya hemos citado a otros efectos es —no tiene más relevancia que ilustrar con un ejemplo reciente una práctica de cambio ordinario hoy— el PLAN SOCIAL de GRUPORAMA, que de las 5 medidas propuestas para aminorar el alcance o impacto negativo del expediente de regulación de empleo 2 se vinculación a la jubilación —prejubilación, bajas incentivadas—, y otra es lisa y llanamente la «baja directa» de transcurrir el «periodo voluntario» de acogimiento a la opción de baja incentivada —las otras dos son: movilidad geográfica y outplacement—.

No obstante, no son ni mucho menos excepción los Convenios Colectivos que recogen cláusulas relativas a la «jubilación», en sus más diferentes manifestaciones, como vía para hacer frente a la «necesidad de continuar con la política de alcanzar unos niveles de plantilla competitivos», según ya una lógica que se reitera en la práctica totalidad de las experiencias de este tipo. Así puede comprobarse a penas nos acerquemos a instrumentos, de moneda común, como el Plan de Adaptación de Plantillas de Repsol Petróleo, en el ámbito de la reestructuración de las empresas del Grupo REPSOL-

YPF; Proyecto ERICSSON 2000, en el marco de una política más global del Grupo Multinacional de telecomunicaciones; Plan voluntario de salidas del Grupo Endesa —25.10.2000—, en el contexto de los procesos concertados o acordados de reorganización societaria y empresarial.... Una inequívoca expresión de síntesis de lo que es hoy la lógica absolutamente dominante nos la proporciona el artículo 10 CC GRUPO AXA, intitulado *«reorganización de plantillas»*, a tenor del cual las partes expresan su voluntad reiterada de *«realizar las necesarias adaptaciones de plantilla que se derivan de la nueva realidad de la empresa»*, mediante el fomento de *«las extinciones voluntarias individualizadas e incentivadas de los contratos de trabajo...»*.

En todo caso, sí es cierto que los ejemplos más señalados ya han aparecido bajo la cobertura de «Planes Sociales», «Planes de Empleo» o «Planes de Adaptación de Plantillas» (I y II Acuerdo Marco del Grupo REPSOL; CC ERICSSON, SA), de ahí que su marco de análisis más específico sea doble:

- desde una perspectiva colectiva y socio-económica forma parte de las denominadas *«políticas de empleo»*.

Más concretamente de la política de reparto o redistribución del empleo existente (ej. cláusulas que hacen referencia a la jubilación parcial con contratos de relevo; de jubilación especial con contrato de sustitución; cláusulas de promoción de la jubilación anticipada mediante el pago de indemnizaciones, si bien el tiempo ha demostrado que más bien estamos ante políticas de reducción y rejuvenecimiento de plantillas (ej. cláusulas de jubilación forzosa u obligatoria sin compromisos directos o inmediatos de colocaciones nuevas) con una escasa incidencia en la creación de nuevo empleo para los desempleados. Claro vuelve a ser, de nuevo, el artículo 10 CC GRUPO AXA cuando se compromete a acudir, *«en el contexto de una política de empleo adecuada a la situación en que se encuentra la empresa»*, al establecimiento del *«correspondiente sistema de jubilación anticipada, que excepcionalmente podrá ser obligatoria»*.

- desde una perspectiva individual se incluye dentro del análisis de los supuestos de *extinción del contrato de trabajo* (gestión extintiva).
- En consecuencia, a las referencias que en uno y otro ámbito se hacen remitimos.

3. ORDENACIÓN CONVENCIONAL DE LAS RELACIONES TRIANGULARES DE TRABAJO: DESCENTRALIZACIÓN PRODUCTIVA

Una de las consecuencias más inmediatas de los contemporáneos procesos de globalización o mundialización de la economía, y la necesidad tanto de hacer frente a las demandas de innovación como de reducción de los costes de los factores productivos, es la intensificación de los procesos de descentralización o «exteriorización» de la organización de la empresa y el trabajo —*outsourcing*—, paralelos y perfectamente compatibles con los evidenciados procesos de integración económico-organizativa. Pero la generalización de estas formas de organización descentralizada de la empresa genera igualmente la multiplicación e intensificación de las formas de gestión flexible e indirecta de las relaciones de trabajo: generalización de las relaciones laborales triangulares (subcontratación, ETTs, grupos, cesiones de trabajadores, teletrabajo...).

Si es cierto que algunas de estas formas, nuevas y viejas, de gestión indirecta o «externalizada» del personal cuentan con una regulación específica, incluso recientemente remozada —ej. ETTs, subcontratación—, no menos cierto es que otras no cuentan con ella —ej. teletrabajo, puestas a disposición en los grupos—, y que incluso aquellas legalmente reguladas muestran hoy importantes deficiencias. En unos casos porque la regulación legislativa es manifiestamente inadecuada, y por tanto claramente mejorable —el fenómeno de subcontratación, en otros porque la actual regulación no garantiza en todos los casos la tutela adecuada —ETTs—. Además, el propio reforzamiento de las exigencias de formas de utilización indirecta del trabajo por cuenta ajena a través de Empresas de Trabajo Temporal ha servido para provocar un desplazamiento, en las cuotas de mercado temporal, desde aquellas a las Empresas de Servicios, que están ocupando un espacio en teoría reservado para las ETTs. Asimismo, las propias empresas, dentro de una cierta lógica de «huida del derecho del trabajo», acuden con frecuencia a pretendidos contratos de servicios profesionales «civiles» y/o mercantiles, no laborales en cualquier caso, generando una apariencia de autonomía que, en la práctica, o no existe —falsos autónomos— o aparece muy devaluada —trabajadores jurídicamente autónomos pero económicamente dependientes, o «parasubordinados»—.

Tampoco para afrontar adecuadamente toda esta inmensa y heterogénea gama de situaciones el ordenamiento laboral legislativo está pre-

parado, por lo que por enésima vez habrá que acudir a la negociación colectiva para poder encontrar soluciones razonablemente adecuadas. Pero también de nuevo debemos mostrar nuestra insatisfacción cuando acudimos a esta fuente de regulación, por que sólo en relativamente escasas experiencias convencionales, y con un alcance aún más limitado por lo general, hallaremos tratamientos convencionales a la altura de lo esperable, incluso ya a la altura de lo exigible. El específico ámbito que ofrece la negociación de la gran empresa debería ser especialmente propicio, un cambio particularmente abonado, para encontrar este tipo de regímenes transaccionales entre la facilitación de las nuevas estrategias empresariales de gestión flexible y descentralizada, y la procura de las debidas garantías de protección para segmentos enteros de trabajadores que quedan en los escalones más bajos de protección, cuando su utilidad patrimonial es recibida por empresas que, en su regulación central o nuclear, goza de un estatuto jurídico-colectivo mucho más favorable. No por casualidad una de las razones más significativas de conflictividad en el seno de las grandes empresas y en estos momentos es, precisamente, la lucha por gobernar colectivamente el recurso por parte de las empresas a exteriorizaciones masivas al objeto de aprovechar la diferencia de condiciones socio-económicas (segmentación el mercado de trabajo y de la «plantilla» de las empresas)

a) *El tratamiento de las Empresas de Trabajo Temporal en la negociación colectiva de empresa mediana y grande.*

En el contexto de búsqueda de políticas de empleo estable, además de otros compromisos de plantilla, suele aparecer cláusulas que limitan el recurso a la contratación mediante ETTs. Sin duda estas cláusulas, que por lo general aparecen dentro de las denominadas «cláusulas de empleo», más particularmente de aquellas orientadas a garantizar o mejorar la «calidad» del mismo, buscando su estabilidad, ocupan un creciente protagonismo en la negociación colectiva desde 1997 y en los últimos años se multiplican. No obstante, el análisis aquí realizado nos permite concluir que existe una clara diferencia entre la negociación de sector, mucho más proclive a recoger reglas limitadoras, o incluso prohibitivas, del recurso a ETTs, y la negociación de empresa, tanto mediana como grande, donde su presencia es bastante escasa, y por lo común evidencia más compromisos de uso moderado o limitado, marcadamente programático, que estrictos compromisos jurídicamente exigibles de no utilización de esta modalidad de contratación.

En este sentido, por ejemplo, en el sector químico, el acuerdo colectivo de la Empresa VIDRIERA ROVIRA excluye el uso de con-

tratos mediante ETTs, mientras que el de la empresa LOGEX —Empresa Logística Externa— se limita a trabajos auxiliares de muy corta duración (sí realiza actividades de subcontratación)²⁷.

No obstante, no sirve de mucho reducir el acceso a las ETTs si se escapa la contratación temporal por la vía de la proliferación de las empresas de servicios, al amparo de la flexibilidad que hoy existe en relación a la subcontratación, para cuyo gobierno y control ya resulta a todas luces insuficiente la regulación del artículo 42 LET, único que permanece sustancialmente inmodificado desde la versión originaria.

Los iniciales problemas de información dieron lugar a importantes conflictos colectivos. Así, lo reflejarían los diversos procesos de mediación abiertos en importantísimas empresas, tanto nacionales como multinacionales, que terminaron con sendos Acuerdos Colectivos.

En este sentido el Acuerdo alcanzado en el procedimiento de mediación seguido en el SIMA, relativo al derecho de información de los representantes de los trabajadores en relación con los contratos realizados a través de Empresas de Trabajo Temporal y con los de suministros de mercancías («merchants», promotor es agencia, de la Empresa TOYS «R» Us IBERIA, SA, o de la Empresa ALCAMPO, SA, o la Empresa C & A Modas, SA y Cia Sociedad en Comandita, o de la Empresa GRUPO EROSKI —BOE 29.4.1999—. En todos los casos el conflicto fue iniciado por la Federación Estatal de Comercio, Hostelería y Turismo de CCOO y motivados por el incumplimiento del derecho de información de los representantes legales de los trabajadores previsto en el Convenio Sectorial, en relación con aquellos contratos. Los acuerdos fueron alcanzados con CCOO FASGA y FETICO, en virtud de los cuales se comprometían tales empresas a entregar a los respectivos Comités Intercentros información escrita sobre las mismas, expresando un contenido mínimo: nombre de los trabajadores puestos a disposición y/o relación de trabajadores de las empresas de suministro que presten servicios para las empresas afectadas por el conflicto —ej. Grupo Eroski—, modalidad contrac-

²⁷ Buena prueba de la debilidad de estos compromisos es el planteamiento de una huelga en fechas recientes —30.5.2003— en la empresa LOGEX, propiedad al 100% de Giraud Logística, filial española del Grupo Giraud, para conseguir que se mantengan los puestos de trabajo de la empresa, hoy cifrados en 34, y una vez que se han producido más de una 10 de bajas en la empresa en los últimos meses. La empresa fabrica lunas de cristales para VolksWagen-Navarra, que habría trasladado parte de la producción a Zaragoza, a una de las sedes del grupo Giraud.

tual, causa y duración del contrato de trabajo temporal a través de ETTs, convenio colectivo de aplicación en la ETT y funciones realizadas por los trabajadores de la empresa de suministro que presten servicios para las «principales».

b) *Los tímidos intentos de control de los fenómenos de Subcontratación.*

Aun conscientes de las ventajas de la descentralización, se puede detectar en los últimos 2 años un intento de la negociación colectiva, especialmente en la de sector, pero también en la de empresas de ciertas dimensiones, por frenar los efectos más nocivos o perjudiciales del recurso —del abuso— a formas de exteriorización de la organización del trabajo. Aunque no son muy significativos, sí encontramos, pues, previsiones convencionales en orden a delimitar el espacio de las actividades susceptibles de subcontratación. Ciertamente, en la mayor parte de las ocasiones o se prevé sólo a efectos de estudio²⁸ o se limita a información, ampliación de tales competencias, si bien en otros casos hay un régimen más comprometido.

Así, el Acuerdo entre *Sony España-Barcelona Plant* y el Comité de Empresa (1999), además de delimitar las tareas del proceso que han de desarrollar los trabajadores de la empresa y aquellas otras susceptibles de exteriorización, se preocupa por cuestiones relativas a las condiciones laborales del personal de las empresas contratistas, pretendiendo garantizar ciertos derechos de tal personal.

Una preocupación análoga está el CC empresa PHILIPS IBERICA —BOE 18.6.2003—, en el que encontramos el compromiso de la empresa de no recurrir a la subcontratación de trabajos, en cualquiera de sus formas, en tanto exista personal fijo en expectativa de destino. A tal fin se establece que «la Dirección facilitará a los representantes de personal la información que soliciten sobre esta materia y se crearán comisiones de trabajo para analizar esta problemática». En el Pacto Colectivo de *Cromogenia Units* (CUSA), empresa del sector

²⁸ El artículo 48 del CC Empresa Frap Behr, bajo la denominación «Negociaciones o comisiones a establecer fuera del ámbito del convenio», acuerda que fuera del ámbito de este Convenio se seguirán tratando diferentes temas —ej. sustitución de las categorías profesionales, por grupos profesionales; crear una Comisión empresa—comité para tratar los temas referentes a absentismo, salud laboral y servicio médico; establecimiento de nuevas rutas de autocar, horarios de salida, duración de los trayectos y derecho a autocar para todos; la prohibición o no de fumar en los puestos de trabajo se tratará en el Comité de Salud Laboral—, entre los que se sitúa el tratamiento del «tema de las subcontratas, así como la problemática específica de mantenimiento».

químico que encabeza el Grupo Units, se acuerda la no subcontratación de actividad relacionadas con la producción directa (vid. Informe de Fiteqa-ccoo, 18.9.2002. que valora muy positivamente estos Pactos de Articulación y/o Aplicación del Convenio General del Sector Químico). Prevé la negociación de los procesos de subcontratación el CC NEUMÁTICOS MICHELIN, SA.

Todas estas cuestiones son afrontadas, con intensidad desigual, por el I CC DIARIO ABC, SLU, en virtud del cual se alcanza:

- Un compromiso de uso limitado o excepcional por la empresa de las ETTs para contratar al denominado personal de primer año de ingreso, si bien no se prohíbe esta facultad de contratación indirecta o no se renuncia de modo radical (art. 20)
- se prevén algunas garantías, tanto de control colectivo, como de ocupación efectiva, si bien con posibilidad de modificaciones sustanciales, en relación a eventuales procesos de «externalización de servicios o trabajo» (art. 34)
- se regula los procesos de implantación de nuevas tecnologías (planes de reconversión tecnológica), que provoquen modificaciones sustanciales en la organización del trabajo, con reconocimiento de facultades incluso de amortización de puestos de trabajo a cambio de compromisos o garantías de acoplamiento o recolocación (art. 32).

No obstante, sigue siendo la medida más generalizada la puramente informativa —ej. artículo 61 CC CASA (Comisión de Programas, Nuevas Tecnologías y Subcontratación, de carácter mixto y paritario y competencias informativas y de propuesta)—. Así como monetaristas (ej. D.A.3º CC CASA, que prevé la indemnización correspondiente a las prestaciones consumidas durante el expediente de suspensión de empleo precedente a uno de extinción).

También encontramos ejemplos de proceso de incorporación de trabajadores autónomos a la plantilla de la empresa, como vía para resolver los problemas generados por las reformas laborales de 1994 —VII CC Empresa Panificio Rivera Costafreda...—. Así, la D.A.1ª de este Convenio expresa la voluntad de fomentar el empleo estable, a cuyo fin regula las condiciones de integración el colectivo de trabajadores autónomos afectados por los Pactos de integración de los años 1985, 1992 y 1997, aunque asumen que es un importante coste social para la empresa y una importante mejora de la estabilidad socio-laboral de este colectivo de 53 trabajadores, de ahí que se pac-

ten las condiciones retributivas en orden a no incrementar en exceso los costes económicos de la empresa. Se limita a tales colectivos por el impacto de las reformas laborales, por lo que sus circunstancias no son exportables a otros trabajadores autónomos: transformación de los contratos de carácter mercantil en contratos de trabajo indefinidos anteriores a 13.3.1997 y afectados por los Pactos de Integración.

Se precisa un acto de solicitud por el trabajador, renunciable para el autónomo pero con pérdida de antigüedad. También prevé que sus vehículos puedan ponerse a disposición de la empresa mediante contratos de arrendamiento de los referidos instrumentos.

En menor medida, pero en esta dirección, de interés la cláusula adicional 5ª del V Convenio Colectivo de la empresa «*Schweppes, Sociedad Anónima*», que integra, con un régimen peculiar, a los representantes de comercio vinculados por una relación laboral especial. En esta misma línea, el Anexo XXIII establece límites a la contratación por esta vía, abriendo tanto la vía de recuperación de rutas de distribuidores, como limitando el número máximo de sustitución de rutas propias en directo —no más de 110, 30% de la fuerza de venta a la firma—.

También interesante en orden a la regulación colectiva de los actuales procesos de exteriorización o descentralización productiva, es el régimen previsto en determinados Convenios Colectivos de las Compañías Aéreas de la denominada «banalización tripulantes de cabina de pasajeros». A tenor del artículo 11 CC IBERIA LAE, personal de vuelo del grupo laboral TCP:

- a) Los TCP quedan obligados a prestar los servicios de su categoría y clase, siempre que actúen en equipo, en aeronaves que la Empresa utilice en régimen de alquiler y en los de *Compañías asociadas o concertadas* con aquélla, aunque sean operadas por Tripulantes Técnicos de otras Empresas.

Junto a los procesos de reestructuración empresarial, a través de técnicas como la de la escisión de unidades organizativas para constituir filiales especializadas que asuman diferentes unidades de negocio específicas —ej. IBERIA, SPANAIR, AIR EUROPA, LUFTHANSA—, estas empresas viven intensos procesos de subcontratación —ej. franquicia AIR NOSTRUM con IBERIA—. Un claro ejemplo es la denominada RED DE IBERIA, cuyo objetivo fundamental es el ahorro de costes —su complejidad tiene fiel reflejo en la abundante conflictividad colectiva y litigiosidad judicial—.

No cabe duda de que estas prácticas empresariales están cargadas de múltiples consecuencias en orden a la gestión del personal de estas empresas. Así, nos encontramos situaciones que van desde una mayor segmentación de las relaciones de trabajo, por cuanto permite a la empresa aérea crecer a través de la introducción en nuevas rutas o, al contrario, ajustarse mediante la liberación de otras, sin tener que asumir todos los costes de incremento, o reducción, de plantilla que ello supone, hasta la ampliación de las posibilidades de reubicación o relocalización de sus trabajadores (directos), a través de unificaciones entre centros de diferentes empresas «call-centers».

En definitiva, los empresarios del sector cuentan hoy, tras la liberalización y privatización de estos servicios públicos económicos, con un gran margen de decisión en orden a la forma y lugar de prestación, incluso fuera de su propia empresa, por lo que la negociación colectiva debe afrontar estas situaciones, de modo que las demandas ineludibles de flexibilidad para conseguir la ansiada ventaja competitiva en el mercado no signifiquen la reducción de los derechos de los trabajadores (pactos de flexi-seguridad). Un buen ejemplo es el precepto convencional aquí comentado.

En efecto, el Convenio Colectivo para ordenar aquella obligación de «externalización» —»banalización» en el lenguaje utilizado por el convenio— o servicios a terceros se prevén dos posibilidades, una preferente o primaria y otra subsidiaria o en efecto de la primera. Así, en primer lugar se reclama la prestación de servicios de voluntarios o personas que hayan aceptado estos servicios en su contrato, y sólo en su defecto, o si resultan insuficientes, será la Empresa la que queda obligada a establecer los «correspondientes turnos entre sus TCP, del más moderno al más antiguo, dentro de las limitaciones de experiencia, preparación y conocimiento imprescindibles para volar en los aviones de que se trate».

- b) La banalización referida sólo será aplicable a servicios de vuelo de Compañías nacionales, con Tripulantes Técnicos y aeronaves sometidas a pabellón español y en relación con las extranjeras, si así estuviera estipulado con Convenios, Tratados o Protocolos y otros pactos suscritos con el país de que se trate por el Estado Español.

Por lo general, el transporte aéreo internacional sigue estando ordenado de conformidad con convenios bilaterales entre los Estados, a través de los cuales se conceden o reconocen derechos de tráfico aéreo recíproco entre las Compañías de los diferentes Estados. De ahí

la referencia que la regla convencional hace a esta regulación concertada entre Estados. Sin embargo, de este requisito se exime a los aviones de las Compañías del antiguo Grupo ATLAS, «siempre y cuando las condiciones de régimen de trabajo y descanso, así como las económicas, se armonicen en su conjunto en relación con las que rigieran en dichas Compañías».

En todo caso, esta previsión colectiva no hace sino traducir la enorme importancia que tiene para la organización de la actividad de las compañías aéreas la realización de «Alianzas» entre ellas, así como otras *formas de cooperación interempresarial*, precisamente por la centralidad de esta regulación bilateral, así como por la desaparición de ciertas prácticas, como la de «interlíneas» —toda compañía acepta los billetes emitidos por las demás y factura conforme a tarifas oficiales estandarizadas, en un sistema de prorrateo—.

- c) En casos especiales, en los que, por las condiciones singulares en que hayan de realizarse los servicios, sea necesario el establecimiento de normas específicas de retribución, higiene, seguridad, etc., se pactarán las condiciones en que hayan de realizarse estos vuelos por la Comisión e Interpretación y Vigilancia del Convenio Colectivo.

El principio de «salvaguarda de los intereses» económicos de la Empresa, recogido en el frontespicio del texto convencional (art. 8, incluido en el Capítulo II, relativo a los «principios informadores»), está en la base de este tipo de regulaciones, de modo que el control de la organización del trabajo en aras de la optimización de los resultados económicos queda en manos de la dirección empresarial. También en aras de este interés empresarial, la situación prevista en el artículo 12 es la única excepción que se reconoce al principio de interdicción de cualquier actividad, retribuida o no, para otra Compañía de transporte aéreo²⁹.

En el mismo sector, interesante resulta igualmente señalar el ACUERDO Complementario al III Convenio Colectivo de la empre-

²⁹ En términos análogos, aunque más escuetos, en el artículo 14 II CC BINTER CANARIAS, SA y su personal de tierra y TCP, con la denominación de «servicios a terceros» —BO Canarias 5.6.2002—. La semejanza no es de extrañar si se tiene en cuenta que BINTER pertenece al GRUPO IBERIA. También contempla una previsión para tales situaciones, si bien con significado sólo económico, el artículo 25 del II CC del personal de TCP de SPANAIR, SA. Recuérdese que en este sector está vigente el III CC Laboral Supraempresarial para el Sector del Transporte Aéreo, firmado por AECA y los Sindicatos más representativos, que incluye a AIREUROPA, COMPAÑÍA HISPANO-IRLANDESA DE AVIACIÓN; L.T.E. INTERNATIONAL AIR WAYS, SA; SPANAIR, SA.

sa «Air Europa Líneas Aéreas, S. A. U.» y los Tripulantes Técnicos de Vuelo —BOE 12.10.2002—, en el que se regula una modalidad de externalización de gran frecuencia en el sector aéreo: externalización de la producción en operaciones de código compartido. En el Acuerdo se fijan el régimen de limitaciones (porcentajes de horas de vuelo que pueden ser operadas en código compartido con AEA con otras Compañías Aéreas con pilotos ajenos al escalafón de AEA), excepciones (tipos de vuelos que no se incluyen en el cómputo de las horas limitadas de vuelo que pueden operarse con tal fórmula) y condiciones (información por escrito de cada nuevo acuerdo sobre operaciones en código compartido; compromiso de negociación interempresarial el disfrute por los pilotos de AEA de beneficios sociales en equivalencia con los de las Compañías con los que se celebra los correspondientes Acuerdos de Externalización en la modalidad Código Compartido) para el recurso por la empresa AEA a tal forma singular de organización «exteriorizada» del trabajo en la empresa.

Algunos convenios tratan de establecer una regulación exhaustiva de los procesos de externalización. Así, el artículo 17 CC Empresa SAINT-GOBAIN CRISTALERÍA, prevé:

- a) en ningún caso, por la externalización de actividades, quedará excedente trabajador alguno
- b) en los centros donde ya se hubiese alcanzado la «externalización» de actividades susceptibles de subcontratación, se respetará la situación existente a la firma del Convenio
- c) las actividades susceptibles de externalización son las siguientes:
 - actividades de limpieza y evacuación de desperdicios, ya sean de materias primas, de producto elaborado u originados en el proceso de producción
 - las actividades para la carga y descarga de camiones, así como las actividades exclusivas de carretillero, si bien la subcontratación se hará en función de «las bajas vegetativas que se produzcan»
 - actividades de vigilancia y control —control de entradas y salidas de personal y vehículos, almacenes de suministros, etc.—
 - mantenimiento y conservación general de servicios, instalación, edificios, engrase instalaciones, etc, que siendo nece-

sarias para el desarrollo de la actividad productiva, no guardan relación directa con la producción.

- Asistencias técnicas a través de constructores instaladores de módulos industriales o de empresas especializadas en tecnologías, como por ejemplo nuevos sistemas de seguridad informática³⁰.
- d) Anualmente la dirección informará al Comité de las actividades objeto de externalización durante dicho periodo y las razones que la impulsan, definiendo el proceso a seguir, así como la solución apuntada para el personal afectado, participan en los cambios a efectuar y teniendo en cuenta los acuerdos. El Comité será igualmente informado de las características generales de la prestación de los servicios afectados.

En otros casos se plantea el régimen jurídico de cobertura de las plazas que proceda de la recuperación o reabsorción de actividades en otro tiempo descentralizadas o externalizadas. Un claro ejemplo la Cláusula de Empleo, punto 3, del CC TELEFÓNICA SAU. A través de ella queda formalizada convencionalmente la voluntad de la Empresa, en diversas ocasiones evidenciada, de *«recuperar actividades que en la actualidad vienen siendo desarrolladas por otras empresas, incluidas otras empresas del Grupo...»*³¹.

Como consecuencia de la privatización de Telefónica, y en un contexto estratégico favorable hacia la segmentación de actividades, la empresa vivió al mismo tiempo y paralelamente —ha sucedido igualmente con otras empresas de servicio público económico, como IBERIA—, un proceso de subcontrataciones («externalización» de acti-

³⁰ En medios de prensa especializados aparecía la noticia según la cual *RSA Security*, empresa líder mundial en el campo de la e-seguridad, acaba de anunciar que Saint-Gobain Corporation ha seleccionado RSA SecurID para ayudar a proporcionar a más de tres mil usuarios acceso seguro a información restringida de la empresa

³¹ Las principales empresas a las que Telefónica subcontrata, fuera del Grupo mismo, son: Radiotróica, Abengoa, Dragados y Construcciones, Sintel, Amper, Cablinsa, Elecnor, Macabi, Estel y Spark; en el sector del *telemarketing* destacan: T.G.T, Iberphone, Sitel, Golden Line, Promofon, Sertel, D.T.G., Power Line, Unitono, y Estratel (estas dos últimas sí son filiales del Grupo Telefónica). Las condiciones laborales y salariales de muchas de estas empresas se regulan en el *Convenio Interprovincial del Telemarketing*, y en el *I Convenio sectorial del Cable* (empresas concesionarias de cable de fibra óptica). Estos convenios aparecieron originariamente para facilitar un *marco regulador diferenciado* de un eventual convenio que abarcara al conjunto de los trabajadores/as del sector de las telecomunicaciones. Sector sobre el que recientemente se ha realizado un Informe, ya publicado por el MTAS, y al que se remite.

vidades) en cascada que supuso una fuerte dualización de regímenes jurídicos un aumento de la precariedad laboral. La externalización o subcontratación se basa, en el caso de Telefónica, en la planificación de la producción y el trabajo a partir de la división de las actividades entre las diferentes empresas del Grupo Telefónica y otras empresas, ajenas a la operadora, que subcontratan.

De forma paralela, a consecuencia de la distribución territorial de las empresas por el Estado, cada una de ellas se organiza en diferentes secciones asumiendo diferentes tareas o servicios. Las estrategias empresariales de gestión de los trabajadores/ as difieren profundamente de una empresa a otra, dibujándose claramente dentro del grupo empresarial un núcleo estratégico y una periferia laboral, que ha dado lugar a una intensa conflictividad.

En consecuencia, se venía dando una paradójica situación: al tiempo que se producía la destrucción de empleo —estable— en TELEFÓNICA, crecía el empleo en otras empresas del sector de telecomunicaciones —normalmente más inestable y en condiciones menos favorables en el plano laboral—, incluso dentro del propio Grupo Empresarial. Las incertidumbres, situaciones críticas de mercado y ciertos errores de previsión empresarial han llevado a un proceso inverso de destrucción «masiva» de empleo en este sector, especialmente visible en los principales Operadores del Sector, lo que ha movido a nuevos «planes» de reorganización y reestructuración. Si en unos casos la orientación es la de desprenderse de un significativo número de centros «operativos», reservándose la actividad estratégica, en otros casos se propone justamente lo contrario, como es recuperar actividades en otro tiempo «externalizadas».

De ahí que, el convenio colectivo de TELEFÓNICA SAU establezca los procedimientos más adecuados para atender las necesidades de puestos de trabajo generadas con esta recuperación con motivo de la realización de dicha actividad recuperada. Aunque el objetivo principal es priorizar los recursos internos, mediante instrumentos redistribución de recursos humanos —ej. concurso de traslados, concurso de méritos, también se contempla y se regulan procedimientos de provisión de recursos «externos», incluido «el personal ajeno que desarrollaba la actividad que asume Telefónica de España, SAU, siempre que reúnan los requisitos profesionales que en su momento se establezcan».

Por su parte, el punto 2.6. del denominado PROYECTO «ERICSSON 2000», incorporado como vimos al XIV CC Interprovincial de

la Empresa, aún formalmente vigente aunque en trance de renovación, también contiene algunas previsiones, si bien muy genéricas, en relación a «la política de subcontratación». En este sentido, en tanto la Compañía «tenga capacidad de producción e inversiones realizadas para fabricaciones de alta tecnología, la fabricación se llevará a cabo en ERICSSON, SA». A este respecto, el propio documento configuraba a ERICSSON, SA como «la planta industrial» que suministrara los productos que generara el acceso a las nuevas generaciones tecnológicas y el desarrollo de un mercado global en España, todo ello en función de su capacidad y medios productivos.

En esta dirección, el acuerdo concretaba que las actividades de I + D se consolidarían en ERICSSON, SA, de forma que sea esta Empresa la que formalice las contrataciones previstas en los acuerdos suscritos con el segundo operador para la Comunidad de Madrid. Mientras que «la actividad de Instalaciones de Conmutación, partiendo del mutuo interés de proporcionar ocupación efectiva a la plantilla actualmente adscrita a esta actividad y en el objetivo de ajustar sus costes y su adaptación a las otras actividades de instalación, se articularán en la segunda parte de este documento las medidas para que puedan desarrollar su trabajo en las funciones de instalación de otros equipos de Ericsson, además de los de conmutación.

No obstante, «si por razones coyunturales se requiere ampliar la capacidad de producción, Ericsson subcontratará fabricación con poco contenido tecnológico para después, si existe de nuevo exceso de capacidad en Fábrica, retomar estos productos o componentes». Asimismo, «en el caso de que algunos productos actuales bajaran a niveles que no justifiquen su fabricación dentro de la Compañía, se utilizará la capacidad existente dentro del Grupo Ericsson». La dinamicidad de este mercado ha hecho que hoy la política del Grupo haya sido, justamente, de signo inverso, desprendiéndose de todos aquellos elementos que no formen parte de su actividad estratégica como vía de reducir los costes excesivos que le habría llevado en los dos últimos años a un volumen de pérdidas significativo y a una reducción de plantilla en todo el Grupo Multinacional muy importante.

También importante la regulación que contiene el ANEXO 15 del XV Convenio Colectivo del Grupo RTVE: Acuerdo sobre la prestación de servicios por personas empleadas en empresas ajenas a RTVE y sus sociedades. Se establecen determinados compromisos en orden a conciliar tanto los objetivos de eficiencia y economía perseguidos por la subcontratación, cuanto el «escrupuloso cumplimiento

de la legislación vigente por las empresas que prestan servicios a RTVE y sus Sociedades». De modo que «la necesaria participación de productores independientes en las actividades televisivas y la consecución de la mayor calidad en nuestras producciones y emisiones», no debe ir reñido con:

- Utilización del personal fijo disponible tendrá carácter preferente en las tareas o procesos que habitualmente vienen siendo desempeñados por personal de plantilla de RTVE y sus Sociedades, sin perjuicio del obligado cumplimiento de las cuotas reservadas, por imperativo legal, a los productores independientes
- acuerdos colectivos que delimiten los puestos de trabajo, procesos o categorías laborales afectados por la contratación o subcontratación de servicios correspondientes a actividades complementarias que no constituyen las principales actividades de RTVE y sus sociedades. Derechos de información adecuada y periódica sobre tales contrataciones o subcontratas
- exigencia del cumplimiento, mediante la correspondiente certificación, del cumplimiento de la normativa socio-laboral general y sectorial aplicable
- aplicación del artículo 24 LPRL
- actividad de vigilancia y posibilidad de aplicar medidas «sancionadoras» en el proceso de indagación, en tanto se haya comprobado la correcta situación de las relaciones contractuales —necesidad de indicios razonables de incumplimiento y retención de pagos pendientes, exigencia de información—.

c) *Otra asignatura pendiente: el teletrabajo*

Los evidenciados procesos de descentralización no son ajenos en modo alguno a los coetáneos procesos de desarrollo de las nuevas tecnologías de la información, hasta el punto que la aplicación de las técnicas telemáticas a la organización del trabajo permite nuevas formas de exteriorización de las relaciones de trabajo. La deslocalización de actividades laborales que permite el fenómeno de la mundialización de la economía, esto es, la transnacionalización de la organización del trabajo mediante la dimensión internacional de las empresas y los mercados, se extiende igualmente con la posibilidad de hacer de cualquier lugar del mundo un adecuado «lugar de trabajo», plenamente vinculado o ligado a la organización empresarial de referencia. El

lugar de trabajo como sitio o ámbito donde la información se genera, se procesa y se intercambia ya no tiene límites geográficos, es una realidad virtual, una red virtual. El teletrabajo («telework») aparece cada vez más, aunque aún no se haya consolidado como tal, como una forma tendencialmente dominante de prestación de servicios profesionales, por cuenta ajena y/o por cuenta propia, en una sociedad que deja de ser industrial para definirse, algo ambigua y equívocamente, como «sociedad de la información y del conocimiento».

Por supuesto de nuevo hay que lamentar que la realidad jurídica legal no esté a la altura de las circunstancias, por más que muchos autores se empeñen en configurar el teletrabajo como más nada que la forma moderna del trabajo a domicilio. Sin embargo, recientemente, tanto en el ámbito comunitario como en el ámbito estatal la Negociación Colectiva ha empezado a dar los primeros pasos para afrontar desde este ámbito las muchas y no fáciles cuestiones que suscita esta nueva forma de empleo.

El marco normativo convencional general —ANC /2003— ahora requiere efectivos desarrollos en los ámbitos que quizás puedan ofrecerse como más propicios, las empresas, en especial las de mayores dimensiones, como ya viene sucediendo en otras experiencias comunitarias, como la alemana y la italiana. En relación al teletrabajo, y al margen el reciente acuerdo en el ámbito del Estado recogiendo el Acuerdo Marco Comunitario, de especial interés son algunas previsiones en el plano de la negociación de empresa.

Por supuesto destaca la definición y regulación realizada en el Convenio Colectivo de la Empresa BP OIL, ESPAÑA, aunque reconoce no tener ningún trabajador de este tipo en el momento actual. Pero también es interesante el Capítulo XI del *Primer Acuerdo de Empresa VODAFONE España* (antigua Airtel Móvil, SA) —que si bien es firmado por las dos organizaciones sindicales más representativas (UGT y CCOO) y se extiende a todos los trabajadores se considera como «convenio extraestatutario» por las partes—. En él se contiene una cláusula de apertura a las nuevas formas de organización del trabajo basadas en el uso de tecnologías telemáticas, de modo que se prevé cómo el desarrollo de las tecnologías de la comunicación y las mayores necesidades de movilidad de las personas, así como la armonización de la vida profesional y familiar, «*determinarán a futuro la realización de actividades laborales sin la, hasta ahora, habitual adscripción a un Centro de Trabajo corporativo concreto, pero manteniendo la adscripción a una zona geográfica en la que desarrolla la actividad*».

La desvinculación del empleado a un puesto físico y a un centro de trabajo no puede determinar, sin embargo, la desregulación de esta nueva forma de organización del trabajo en la empresa y de prestación de servicios profesionales por cuenta ajena y subordinada. En consecuencia, además de encargar a la Empresa la elaboración de «los procedimientos pertinentes en aras a establecer la necesaria sistemática del trabajo en remoto, los mecanismos de relación entre el empleado y la Compañía y cuantos aspectos se consideren necesarios para el adecuado desarrollo de la actividad laboral a que nos referimos», el acuerdo colectivo pretende garantizar el derecho a la formación necesaria, tanto técnica como en competencias, de modo que se «*garantice la adaptación el empleado a esta nueva forma de trabajo*»³².

4. EL GRUPO COMO ÁMBITO ESTRATÉGICO PROTAGONISTA ACTUAL DE LA POLÍTICA DE RELACIONES INDUSTRIALES: VIAS Y RESISTENCIAS

Ciertamente, una de las formas de gestión indirecta de las relaciones de trabajo o de las relaciones triangulares más destacadas, en lo cuantitativo y en lo cualitativo, es la prestación de servicios en el ámbito de los grupos de sociedades o, como entendemos más adecuado, en las EMPRESAS CON ESTRUCTURA DE GRUPO O EMPRESAS COLECTIVAS SUBJETIVAMENTE ARTICULADAS. Pero igualmente cierto es que la forma grupo que asume aún de manera preponderante la inmensa mayoría de las empresas, tanto de las grandes como de las medianas, va bastante más allá de esta realidad para configurarse no ya sólo como el sujeto protagonista de los principales procesos socio-económicos que vive nuestro sistema — incluso en el plano político—, sino como la estrategia triunfante en los actuales procesos de organización de la empresa y el trabajo. De ahí que hayamos dejado para el final la referencia a esta importante cuestión.

En efecto, las enormes dificultades que están encontrando el grupo para ser recibido con plenitud en la realidad legislativa de nuestro ordenamiento, si bien su dimensión jurídica es hoy ya innegable —la misma Ley Concursal le dedica un tratamiento especial—, se diluyen notablemente cuando acudimos al ámbito de las relaciones colectivas y, sobre todo, a la negociación colectiva de las grandes empresas. No es momento para entrar aquí en un análisis de esta significativa

³² El texto del Acuerdo está recogido en la *página web*: *ugt-es*.

cuestión, que por lo demás acaba de ser objeto de un estudio específico en el marco de la Comisión Consultiva Nacional, pero sí es importante evidenciar cómo la realidad de los grupos está muy presente cuando de gobernar colectivamente los procesos de reorganización productiva y reestructuración empresarial se trata.

En este sentido, no por casualidad las principales experiencias de negociación colectiva en este punto se han dado, se dan y se darán, a no dudar, en el seno de los Grandes Grupos Empresariales (ENDESA, ACERALIA, REPSOL, UNION FENOSA, ALTADIS, GRUPO VIESGO, IBERDROLA, AXA, MAPFRE, EADS-CASA....). El grupo sigue constituyendo la técnica organizativa jurídico-económica más funcional a las exigencias de flexibilidad y competitividad de los sistemas económicos, por más que esta forma asuma nuevas dimensiones y realidades, no fácilmente deslindables, como las estructuras reticulares, la mayor parte de las cuales aparecen hoy gobernadas estratégicamente por grupos económico-financieros. La utilización flexible del factor trabajo en el seno de la entera organización es una realidad inherente a los grupos empresariales, como formas de organización flexible de la empresa y el empleo que representan en sí mismas un mercado «interno» de trabajo.

Sin duda el Grupo está sirviendo como una vía para proceder a la necesaria, urgente diríamos nosotros, racionalización del sistema de negociación de empresa en nuestro país. Sin embargo, no es siempre fácil, hasta el punto de que en diferentes ámbitos esta cuestión está siendo objeto de una intensa conflictividad, en la medida en que el grupo económico se opone a la pretensión sindical de conseguir un Convenio Colectivo o Acuerdo Marco que reestructure las relaciones de negociación —ej. empresas del Grupo Sogecable, empresas del Grupo Prisa...—.

En otros ámbitos, sin embargo, sí se ha conseguido tal Acuerdo. En este sentido, bien podemos individualizar una tendencia a considerar estos Acuerdos como los más apropiados para las actuales relaciones económicas, organizativas y sociales que viven las empresas, tanto en el interior como fuera de nuestras fronteras. Como se advertía, la firma del *II Acuerdo Complementario Sobre los Procesos de reordenación societaria y reorganización empresarial del Grupo Endesa*, así como la firma del *Acuerdo Marco del Grupo Viesgo*, marcan la pauta. Por supuesto los Acuerdos ya referidos que ordenan los efectos de los procesos de desinversión en dicho ámbito. Pero ya antes lo fueron los Acuerdos Marco del Grupo GEC ALSTHOM o REPSOL, o de lo que hoy es UNION ESPAÑOLA DE EXPLOSI-

VOS, o el GRUPO IZAR, resultante de la fusión entre el GRUPO ASTILLEROS —construcción civil— y BAZAN —construcción militar—, ACUERDO MARCO DEL GRUPO SIDENOR, CONVENIO COLECTIVO DE MAPFRE GRUPO O DE AEDS-CASA...

Por lo que refiere al primero, una vez transcurridos 3 años desde la firma del Primero, para la construcción del nuevo modelo organizativo-societario del complejo empresarial, las partes han convenido en fijar una norma pactada que ofrezca a los trabajadores afectados por el nuevo proceso de reordenación societaria y reorganización empresarial un marco de estabilidad real y efectiva de empleo. A tal fin se procede a actualizar los Acuerdos anteriores para adaptarlos a la nueva organización del Grupo Endesa, pues entre otros factores la Dirección ha decidido, en el ejercicio de la libertad de empresa, llevar a cabo una nueva fase de reordenación de la estructura del Grupo, con afectación al sistema de relaciones laborales.

Precisamente, esta nueva fase en un proceso que se vislumbra como continuo en los próximos años comportará la integración y, consiguiente, disolución de las actuales compañías territoriales de distribución de energía eléctrica (Eléctricas Reunidas de Zaragoza Distribución SA; Unión Eléctrica de Canarias, SA; Gas y Electricidad Distribución Eléctrica, SA, Fuerzas Eléctricas de Cataluña, SA, Cia Sevilla de Electricidad, SA y Termoeléctrica del Ebro, SA). Todas ellas con Convenios propios, lo que obliga a reglas de articulación³³.

Desde luego que tal protagonismo de estas macrocorporaciones, de dimensión transnacional ya en la mayoría de los casos, por supuesto de todos los de mayor relieve, puede suponer una «amenaza» para la estabilidad de los puestos de trabajo y sobre todo para la tradicional conformación de las relaciones laborales, agotadas en marcos más limitados o precisos, no tan evanescentes o difusos. Pero no menos cierto es que también actúan como un ámbito que ofrece nuevas posibilidades en el plano de la seguridad o estabilidad en el empleo, por cuanto amplía el espacio en el que configurar una suerte de derecho a la recolocación.

En este sentido, en absoluto es casual encontrar garantías adicionales de continuidad en el empleo a favor de los trabajadores que sufren medidas de movilidad externa o de salida, tanto a través de circuitos preferenciales de empleo, garantizando un derecho de recolocación.

³³ Remitimos para un análisis de esta situación al Informe elaborado el año 2000 y publicado en el 2001 al respecto por la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos

cación en el grupo global y, en ocasiones, incluso garantías de preferencia del trabajador para volver a las empresas de origen en su caso —derecho de retorno—. En consecuencia, al margen de facilitar las cláusulas de estabilidad en el empleo (vid. experiencias convencionales en el Grupo Endesa, en el Grupo SNIACE, IBERDROLA, UNION FENOSA, ALTADIS...), hace de las garantías de recolocación un instrumento ordinario de gestión de personal para la optimización de los recursos humanos, sea en hipótesis normalizadas en el plano económico sea para situaciones de crisis empresarial³⁴.

³⁴ Vid. CC TELEFÓNICA DE ESPAÑA, SAU; artículo 58 CC ACERALIA TRANSFORMADOS, SA; ACUERDOS MARCO DEL GRUPO REPSOL; CC GRUPO LA ESTRELLA; CC UNION FENOSA GRUPO... Exhaustivo el tratamiento que se da a esta cuestión en la D.A.1ª del Acuerdo Colectivo sobre cuestiones laborales derivadas de la constitución del Grupo Viesgo, por el proceso de desinversión de activos del Grupo Endesa. El supuesto contemplado es que «en los años 2007 y 2008 el Grupo Viesgo adoptara la decisión de extinguir definitivamente las actividades en un centro de trabajo o de alguna de las unidades autónomas de producción» —recuerdese que las garantías de estabilidad se han prorogado en el 2001 hasta el 2006. En tales casos, juntos a derechos de recolocación se prevé la posibilidad, pero sólo si no hay otra opción, de negociar su salida mediante «fórmulas ... pactadas».

XV. ACCIÓN SOCIAL EN LA EMPRESA: PROTECCIÓN ASISTENCIAL Y PROTECCIÓN SOCIAL COMPLEMENTARIA

1. LA ACCIÓN SOCIAL EN LA EMPRESA EN GENERAL. MODELOS REALES DE REGULACIÓN CONVENCIONAL

El campo de la acción social en la empresa comprende un conjunto muy variado de «ventajas o derechos sociales y asistenciales» reconocidos a los trabajadores. Una característica es la heterogeneidad de las partidas que incluye, ya que suelen incluirse bajo esa expresión «beneficios sociales», tanto las «prestaciones complementarias de la Seguridad Social», como los «beneficios sociales» propiamente dichos (servicios médicos, comida, préstamos, ayudas...). En algún caso se establece una regulación que mezcla los beneficios sociales con los complementos del salario. Así dentro de los conceptos retributivos se incluye un llamado «plus ayuda comida» (artículo 15 del I Convenio Interempresas Eads-Casa y Airbus España, S.A., BOE, núm. 145, 18 junio 2002).

Paradigma de esa falta de racionalización es el Convenio de la Empresa Repsol Explotación Alga, cap.VI. Existen otros muchos casos en los que la acción social deviene sin más en una suerte de «agregado» de partidas económico-sociales. Paradigma al respecto es la regulación del Convenio colectivo de la empresa «Neumáticos Michelin, Sociedad Anónima» (Aranda de Duero, Valladolid y Vitoria-Gasteiz), BOE, núm. 158,3 julio 2001, en cuyo cap. V, relativo al

«Área social», regula Plus de distancia, permisos retribuidos, ayudas para hijos disminuidos, ayudas de estudios, complemento en la situación de incapacidad temporal, préstamo de vivienda¹, colonias infantiles, seguro de vida, e incluso la suspensión del contrato de trabajo y excedencias².

La denominación de «acción social» o «beneficios sociales» es, en efecto, indeterminada. La técnica de encuadramiento es muy heterogénea, apareciendo a menudo entre las «percepciones extrasalariales», cuya causa es de naturaleza asistencial o compensatoria. Referida al mundo de la empresa hace referencia a un conjunto de ventajas o mejoras de carácter social pactadas en convenio o acuerdo de empresa en beneficio de los trabajadores activo o pasivos, sin que tenga una conexión directa e inmediata con la realización de la prestación de servicios (porque de ser así estaríamos ante un concepto típicamente —vale decir, «causalmente»— salarial ex art. 26.1 LET). Se reconocen atendiendo, desde luego, a la vinculación del trabajador con la empresa, sea porque forma parte de la plantilla actual, sea porque es un trabajador pasivo que ha dejado de pertenecer ya ella, pero tiene relaciones post-contractuales que tienen como base aquella vinculación originaria. Los convenios de empresa se han mostrado como un ámbito privilegiado para el establecimiento de medidas de protección social complementaria. Bajo la rúbrica de «Beneficios sociales» se incluyen en la experiencia negocial: prestaciones económicas por enfermedad y accidente, seguro de vida, invalidez, fallecimiento por accidente, premios por antigüedad, economato, préstamos para vivienda, ayuda familiar, jubilación, etc. (v.gr., XIII Convenio de Zardoya Otis y A.E.S.A., BOE, núm. 128, 29 mayo 2001, cap.V). En otros ocasiones, abundando en la heterogeneidad e imprecisión de las denominaciones, se utiliza la fórmula «asuntos sociales» sin más, incluyendo el seguro colectivo de vida y seguro de accidentes, licencia con derecho a abono a salario total, permisos no abonables, protección del personal femenino, prestaciones en situaciones de baja por enfermedad y bajas por accidente de trabajo, y la política de acción cultura y deportiva (Convenio «Casa Buades, S.A.», BOE, núm. 286,29 noviembre 2001, cap.V). Bajo la denominación de

¹ Un ejemplo es el artículo 17 («Préstamos para la compra de vivienda») del Acuerdo sobre Estructura Profesional y Salarial del Grupo Aceralia (BOE, núm. 171,18 julio).

² Véase también el cap.VII («Mejoras sociales») del Acuerdo sobre Estructura Profesional y Salarial del Grupo Aceralia (BOE, núm. 171,18 julio 2002), que regula seguro de vida, complementos para casos de IT, Fondo Social, becas para estudios y Fondo de préstamos sociales, premios de nupcialidad, natalidad, de vinculación a la empresa, y protección de disminuidos mentales y físicos.

«prestaciones sociales» se incluye, a menudo, complemento por enfermedad y accidente, premio de nupcialidad, ayuda a la enseñanza, seguro de vida, economato, transporte plus de distancia, anticipo a largo plazo, «grupo de empresa» (al cual se atribuye una cantidad para ser destinada a actividades deportivas y culturales que realice este grupo)(Convenio «John Deere Ibérica, S.A.», BOCM, núm. 214, 8 septiembre 2001, cap.VII). También bajo esa denominación se comprenden: ayuda durante el servicio militar, ayuda por jubilación, invalidez permanente o fallecimiento, lactancias gratuitas, ayuda guardería, ayuda por hijos minusválidos, obsequio de nupcialidad, obsequio de natalidad, obsequio de navidad, obsequio de Reyes, obsequio por años de servicio, enfermedad, prendas de trabajo, subvenciones para actividades recreativas, y dentro de «servicios varios», autocares del personal y comedor (Convenio Empresa Nestlé España, S.A. Fábrica de Valladolid, Administración Regional.Junta de Catilla y León, Oficina Territorial de Trabajo, Expte: 1573, caps.VII-VIII). Se incluyen también dentro de los complementos extrasalariales: guardería infantil, atención matrimonio, atención nacimiento, ayuda minusvalía, ayuda servicio militar; ayuda por jubilación, fallecimiento o invalidez permanente (Acuerdo de la Comisión Negociadora del Convenio Colectivo de trabajo de la empresa Nestlé España, S.A.fábrica de Viladecans, D.O.Generalitat de Catalunya, 3482-28.9.2001). Con la denominación de beneficios sociales se incluye con frecuencia: seguro de responsabilidad civil, seguro de accidentes, fondo para fines sociales, anticipos reintegrables, acción social para jubilados (impulso de creación de una «Asociación de Obreros y Empleados de la Junta de Obras del Puerto de Las Palmas»), servicio militar o prestación civil sustitutoria(I Convenio Empresa Autoridad Portuaria de Las Palmas, BO. de la Provincia de Las Palmas, núm. 31, 12 mayo 2001, cap.VIII).

A veces, bajo la denominación de «prestaciones sociales» se incluyen un cúmulo de medidas de acción y de protección social complementaria: anticipos y préstamos, seguro colectivo de vida, ayuda de gafas, ayuda por nacimiento de hijo, política de formación (cap.VIII del VI Convenio «Unidad Editorial, S.A.», BOE, núm. 112, 20 mayo 2002). También bajo la denominación de «Aspectos sociales», Título 10 del Convenio de la Empresa Societat Municipal d' Aparcaments i Servelss, S.A., D.O.de la Generalitat de Catalunya, núm. 3633- 10.5.2002, se regulan un conjunto heterogéneo de partidas de «acción social»: Plan de pensiones, percepciones asistenciales y sociales (ayuda escolar, ayuda a minusválidos, Fondo de ayuda económica, Fondo del Comité de Empresa para actividades culturales y

recreativas y sociales, Póliza de seguros), seguro de vehículos, asistencia a juicios, retira del carnet de conducir y renovación del mismo, multas y sanciones, permisos por estudios, complemento por IT.

Otro ejemplo de sistematización viene bajo el epígrafe «Fondos y atenciones sociales», que abarca: atenciones sociales, ayudas de estudios, enseñanzas especializadas, fomento de idiomas, colonias de Verano, fondo de Comité, Club Deportivo Cultural, prestaciones en caso de necesidad (tiene como finalidad la atención de casos de especial necesidad del propio trabajador o familiar directivo (conyuge, compañero/a, pareja de hecho, hijos y padres) que supongan un importante desembolso económico y que no estén cubiertas por ayudas de carácter oficial, por ejemplo intervenciones quirúrgicas de la vista, boca, oídos, prótesis dentales y aquellas otras que supongan un complemento material de ayuda para las disminuciones físicas, siempre que tengan la debida justificación médica), Fondo Social, Fundación Laboral San Prudencio, premios de antigüedad, transporte, préstamos de vivienda, seguro de accidentes) (Convenio de la Empresa Mercedes Benz España, S.A., BO. del Territorio Histórico de Alava, 26 febrero 1999, cap.VIII, arts.62 y sigs.). Se utiliza también la denominación de «previsión social», para incluir la materia de seguros, prestaciones complementarias por incapacidad temporal o maternidad, jubilación, anticipos y préstamos y otros beneficios sociales (Convenio de la Empresa Fomento de Construcciones y Contratas, S.A., Boletín Oficial de la Provincia de Valencia, núm. 238, 6-X-2000,cap.5)

Es necesario decir que la inmensa mayoría de los convenios colectivos (casi todos ellos) cuentan con una regulación de esa acción social o beneficios sociales, dentro de una gran diversidad de medidas «inventadas» por la negociación colectiva. Pero existe a modo de un «standard» de beneficios que proliferan más en ese bosque de medidas o beneficios sociales. En ese standard se encuentran los complementos a la prestación por Incapacidad temporal (por contingencias profesionales, por contingencias comunes, y por maternidad), ayudas familiares (becas y ayudas para estudios y ayudas a hijos minusválidos o discapacitados; v.gr.,Convenio Bazán Construcciones Navales, Conenio Fujitsu Sorbus, Convenio Indra DTD, Convenio colectivo de Empresa del Banco Vitalicio de España, Compañía Anónima de Seguros y Reaseguros», BOE, núm. 92, 17 abril 1998. cap.VII), ayudas relacionadas con la permanencia al servicio de la empresa (premios que tratan de recompensar al trabajador por los años dedicados a la empresa, tales como «premio de fidelidad», «premio por antigüe-

dad», «premio por año de servicio», «premio de vinculación»³, «premios por jubilación anticipada voluntaria»), ayudas por matrimonio y natalidad, ayudas por defunción (v.gr., art. 42 del Convenio de Federación Farmacéutica, S.Coop.C.L, BOE, 147, 20 junio 2001, a cuyo tenor en caso de fallecimiento de un empleado, con antigüedad mínima de un año, se abonará a los derechohabientes el importe de tres mensualidades, computándose en cada una de ellas los conceptos que el trabajador hubiera percibido en la última nómina abonada) y complemento a las prestaciones por viudedad y orfandad, mejoras vinculadas al sector de actividad o a la empresa (se resuelven en determinadas ventajas objeto de la actividad empresarial, como descuentos en los productos fabricados por la empresa, economatos, comedores, vales de compra —v.gr. Convenio Tudor—, suministro de agua, gas, electricidad, etcétera), fondos sociales y asistenciales o fondos de acción social (que tienen por objeto principal la cobertura de ciertas necesidades de índole social que no entran en el campo de la acción protectora de la Seguridad Social, o simplemente la facilitación de ayudas económicas a los trabajadores, y la concesión de préstamos para cubrir determinadas contingencias o situaciones de necesidad; v.gr., Convenio Seat, Convenio Wolkswagen, Convenio Iveco Pegaso); y, por último, están las medidas de protección social complementaria típicas, a través de concertación de «pólizas de seguros» (de gran presencia en la negociación colectiva, consiste en el pacto que impone la empresa la suscripción de una póliza de seguro a favor de sus trabajadores, con objeto de dar cobertura a las situaciones de necesidad motivadas por riesgos profesionales o comunes) y concertación de «planes de pensiones» (no son muchos los convenios colectivos de empresa que establezcan la obligación de suscribir un plan de pensiones, pero la tendencia parece progresar hacia una mayor presencia, a lo cual contribuye la misma obligación de exteriorización o externalización de los compromisos por pensiones, tendiendo en cuenta que la LPFP otorga tan sólo dos alternativas válidas para satis-

³ Un ejemplo es el regulado en el artículo 78 del Convenio colectivo de la empresa «Vigilancia Integrada, Sociedad Anónima», BOE, núm. 80, 3 abril 2002: «La empresa abonará a los trabajadores que al cumplir las edades que a continuación se relacionan, y acepten la propuesta de aquéllas de causar baja en las mismas, un premio de vinculación por el importe que se indica seguidamente... Estos importes se liquidarán con el último recibo salarial que se abone al trabajador». En el capítulo de premios se incluye un abanico extraordinariamente variado de partidas como premio de iniciativas y sugerencias, medalla de plata, medalla de oro, premio de constancia. Véase artículo 58 del VII Convenio de la Fábrica Nacional de Moneda y Timbre Real Casa de La Moneda, BOE, núm. 132, 2 junio 2000.

facilitar la obligación de exteriorización: la suscripción de un seguro colectivo de vida o la realización de un plan de pensiones⁴). También el Convenio «Altadis,S.A.», BOE, núm. 1, 13 agosto 2002, que dentro del apartado dedicado a la «previsión social complementaria» contempla a los «planes de pensiones», indicando que el personal en activo de la empresa tendrá derecho a las prestaciones que otorga el Plan de pensiones de «Altadis,S.A.», en forma y condiciones que se reglan en su propio reglamento, aprobado por la Comisión de control del mismo. Las obligaciones económicas de empresa serán las derivadas de los compromisos establecidos en el citado Reglamento de conformidad con el contenido de la disposición adicional 1ª de la Ley 8/1987, de 8 de junio, sobre *exteriorización de los compromisos por pensiones*.

En muchos casos la naturaleza de algunos de estos conceptos es tratada de modo diverso en la negociación colectiva. Así, los llamados «premios de jubilación» en algunas ocasiones son configurados como de naturaleza estrictamente salarial, cuando en otros casos, como se vio antes son configurados como beneficios sociales. Así se les atribuye naturaleza salarial en el artículo 31 (dentro del cap.VI: «Régimen retributivo») del Convenio de la Empresa «Al Air Liquide España, S.A.», «Air Liquide Medicinal, S.L.U.» y «Air Liquide producción, S.L.U.», BOE, 235, 1 octubre 2002). Respecto al «premio de jubilación» se establece: A los veinte de servicio el trabajador recibirá una paga extraordinaria, y a los treinta y cinco, dos pagas y media, calculadas sobre salario real fijo. En caso de jubilación o invalidez anterior a los treinta y cinco años de servicio, con más de diez años de antigüedad y menos de veinte, percibirá la parte proporcional que le corresponde de una paga en relación a sus años de servicio, y el personal que haya rebasado los veinteaños percibirá la parte proporcional que le corresponde de dos pagas y media, en relación con los años de servicio a partir de los veinte. Este mismo derecho corres-

⁴ Un ejemplo de esta tendencia se encuentra en el artículo 35 del Convenio Colectivo «Altadis, Sociedad Anónima» (BOE, núm. 193, 13 agosto 2002), a cuyo tenor: «el personal en activo de la empresa tendrá derecho a las prestaciones que otorga el plan de pensiones de «Altadis, Sociedad Anónima», en la forma y condiciones que se regulan en su propio reglamento, aprobado por la Comisión de control del mismo, con fecha 31 de diciembre de 2000, y que entró en vigor el día 1 de enero de 2001. Las obligaciones económicas de la «Altadis» serán las derivadas de los compromisos establecidos en el citado Reglamento, de conformidad con el contenido de la disposición adicional 1ª de la Ley 8/1997, de 8 de junio, de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones, según redacción dada por la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados» (remisión que hoy ha de entenderse hecha al TRLRPF).

ponderará al cónyuge o hijos y padres a su cargo, en caso de fallecimiento del trabajador. Perderá el derecho el personal que no se jubile al cumplir los sesenta y cinco años (art. 31).

Ingresan aquí una serie de ventajas sociales, que en muchas ocasiones adquieren la modalidad de «complemento en caso de enfermedad o accidente» en caso de incapacidad laboral (Empresa Transportes Rober de Granada, art. 23); «bases para jubilados, inválidos, esposa e hijos» («se reconoce el derecho a viajar en vehículos de la empresa a las esposas de los trabajadores en todo caso y además a los hijos que den derecho a la prestación de ayuda familiar en la Seguridad Social y asimismo a los hijos que siendo mayores de 18 años y menores de 25, vivan a costa del trabajador, sin efectuar ninguna clase de trabajos por cuenta propia o ajena... También disfrutarán de este derecho los huérfanos y viudas del personal de la empresa, en iguales condiciones que si el causante viviera... Empresa Transportes Rober de Granada, art. 32); constitución de un «Fondo Social» («se constituye un Fondo Social, que se integra por la cantidad de 25.000 ptas, a ingresar mensualmente a cargo de la empresa. Se incorpora su reglamento al final de este Convenio»; Empresa Transportes Rober de Granada, art. 33; Convenio colectivo de la empresa «Vigilancia Integrada, Sociedad Anónima», cap.XVIII, que regula el fondo económico y asistencial⁵, donde se indica que el fondo es un símbolo, muy antiguo en el tiempo, de diálogo social porque las partes se marcaron objetivos comunes y porque su gobierno es paritario. Es el reflejo de un laborioso proceso negociador, fiel reflejo de la voluntad y autonomía de las partes por configurar un único marco social importante incluido en las relaciones laborales de la empresa con sus trabajadores. El Fondo se destinará a dotar a dotar económicamente las acciones encaminadas a mejorar la Seguridad y Salud Laboral de los Trabajadores, mediante la organización de Estudios, Conferencias, Campañas de Concienciación, de conformidad con lo establecido en el convenio colectivo, y asimismo a ayudas de estudios para los trabajadores de la empresa y sus hijos; como es frecuente para la gestión de los fondos se establecen comisiones mixtas; v.gr., artículo 242 del Convenio Telefónica de España, S.A.U., BOE, 12 junio 2001; artículo 54 del Convenio Retevisión I.S.A., 12 julio 2001); facilidades para la jubilación anticipada; etcétera. Listados similares pueden encontrarse en otros convenios de empresa como los Fasa-Renault y Sintel. Esta línea de incentivar las jubilaciones anticipadas voluntarias

⁵ Véase, igualmente, el artículo 57 que regula el «Fondo de acción social» del Convenio de la Empresa «Diario El País, S.L.», BOE, núm. 228, 23 septiembre 2002.

debe destacarse también el Convenio Empresa Aguas y Servicios de la Costa Tropical de Granada, en cuyo artículo 23 se establece que los trabajadores que desean jubilarse voluntariamente en la Empresa antes de cumplir la edad de 65 años lo comunicarán por escrito a la misma. La Empresa podrá acordar con el trabajador cantidades económicas con el fin de incentivar dichas jubilaciones. Este ejemplo refleja en sí que, tras la variabilidad y heterogeneidad de las medidas sociales, existe una petrificación de ciertas partidas cuya existencia reflejan la persistencia de culturas empresariales que debería ajustarse a el nuevo marco postconstitucional de las relaciones laborales.

En muchos casos se regulan como «Mejoras sociales» (gr., Convenio Inagra), con regulación de «Ayuda de estudios» («Todos los trabajadores de la empresa que estén realizando estudios o que vayan a realizarlos, tendrán derecho a que se les abone por la empresa el importe de la matrícula y los libros que sean necesarios. El trabajador vendrá obligado a justificar estos gastos para que les sean abonados»), «Indemnizaciones y seguros» («Indemnizaciones por invalidez o muerte», «seguros contra riesgos de retirada de carnet», seguros para el personal de dirección y administración), «Enfermedad y accidente». En el Convenio de la Empresa Dhul, cap.IV, se regulan también las «Mejoras Sociales», que incluyen prestaciones complementarias por incapacidad temporal (art. 27: «A partir del día en que se inicie el derecho ante la Seguridad Social o Mutua Patronal para el percibo de prestaciones por Incapacidad Temporal derivada de enfermedad común, accidente no laboral y accidente de trabajo, y mientras el trabajador se encuentre en situación de baja por dicho motivo, la empresa abonará la cantidad complementaria que sea precisa sobre el subsidio indemnizatorio de la Seguridad Social para que el trabajador perciba el total de los salarios pactados en la tabla salarial adjunta para su categoría, incrementados con los aumentos de antigüedad que en su caso correspondan.—Junto a ellos el trabajador percibirá igualmente en su integridad, las cantidades que en concepto de subsidio abone la Seguridad Social por los emolumentos variables que el trabajador tenga cotizados. En todos los casos de hospitalización y en la primera o única baja de incapacidad Temporal por enfermedad común o accidente no laboral, la Empresa retribuirá los tres primeros días con los salarios fijados en la tabla salarial adjunta para su categoría profesional, incrementados con el complementos que corresponda. Los doce días restantes para completar los quince a partir de los que se puede iniciar el pago de la Seguridad Social de las prestaciones relativas a la Incapacidad Temporal, serán con cargo a la empresa y retribuidos exclusivamente con los emolumentos señalados

para la categoría profesional del trabajador en la tabla salarial anexa y el complemento de antigüedad que en su caso pueda corresponderle. En los supuestos de baja por maternidad y mientras dure dicha situación, la trabajadora percibirá directamente de la entidad gestora de la Seguridad Social las prestaciones que le reconozca dicho organismo, sin complementos de ninguna índole por parte de la empresa. En cualquier caso la Dirección podrá establecer el preceptivo informe del Servicio Médico de Empresa para el cobro de los complementos fijados en el presente artículo»⁶), «Ayudas a hijos subnormales» (art. 29), «Prestamos y anticipos» (art. 30), premios (de iniciativas y sugerencias, de nupcialidad, de jubilación, de función; art. 32), póliza de seguros (art. 34: «La Empresa concertará con Aseguradora privada una póliza de Seguro de Grupo dentro del ramo de Vida (cláusula de aseguramiento colectivo), con garantías para cubrir los riesgos de muerte, invalidez (en su grado de absoluto y permanente) y muerte por accidente, que se puedan producir mientras sean empleados asalariados de la empresa, siendo el coste de dicho seguro sufragado en su totalidad por la empresa. La determinación de las contingencias, riesgos y capitales asegurados, serán los que explícitamente figuren en la póliza concertada —nótese que es criterio jurisprudencial que las primas abonadas a una entidad aseguradora y las aportaciones hechas a entidades de previsión social se configuran en la jurisprudencia como mejoras voluntarias en la modalidad de mejora directa de las prestaciones; artículo 191.1.a) LGSS; STS 13 julio 1998, Ar.7013—, y ninguna responsabilidad alcanzará a la empresa en caso de incumplimiento por parte de la aseguradora...; v.gr., Convenio Ford España; Telefónica de España, S.A.U. con atribución de competencias de gestión a la representación de los trabajadores), «subvención para gastos de comedor» (art. 35), «Bolsas de estudios» (art. 36), «Uniformidad o entrega de prendas de trabajo» (art. 37). También es significativo, aunque muy desorganizado en su tratamiento, el Convenio Empresa Cetursa Sierra Nevada, el cual regula una «póliza de seguro» (art. 26),

⁶ Conforme al artículo 27 del Convenio colectivo de Empresa del Banco Vitalicio de España, Compañía Anónima de Seguros y Reaseguros» (BOE, núm. 92, 17 abril 1998), que regula las prestaciones complementarias por incapacidad temporal o maternidad: La empresa abonará a su personal que se encuentre en situación de incapacidad temporal o maternidad, y mientras dure dicha circunstancia, la diferencia entre la prestación que reciba del Régimen General de la Seguridad Social y las retribuciones fijas que tenga reconocidas a título personal de estar prestando sus servicios normalmente, sin que esta obligación pueda prolongarse más de dieciocho meses. En ningún caso el abono del complemento a cargo de la empresa durante estas situaciones podrá suponer para el empleado percepciones en su conjunto superiores a las que correspondería de estar prestando sus servicios normalmente.

revisión médica (art. 27), «Bolsa económica» por matrimonio y por nacimiento de hijo (art. 33), «Ayudas a gafas graduadas y aparatos auditivos» (art. 34), «premio a la constancia» (art. 39), «Ayuda al personal de guardia en remontes» (art. 41), «plus altura» (art. 43: «Se establece un plus de altura debido a las condiciones especiales del centro de trabajo por su situación geográfica en la cuantía de 30.060 pts. durante el primero año, 65.064 pts. el segundo año y 105.060 pts. el tercer año, que se prorratearan a lo largo de los doce meses de la anualidad que corresponda»); «Jubilaciones anticipadas» (art. 45: «El personal de carácter fijo que cuente con una antigüedad en la empresa superior a los diez años, podrá acogerse al sistema de jubilaciones anticipadas percibiendo de una sola vez una cantidad equivalente...»); «bolsa de vacaciones» (Convenio Funditubo). Todas estas ayudas familiares (nacimiento, minusválidos, por defunción, etc.), para la formación, para el ocio (como bolsas de vacaciones, viajes organizados por la empresa), para asistencia médica y hospitalización, y otras muchas, son fácilmente reconducibles a la etérea categoría de las beneficios o ventajas sociales de naturaleza extrasalarial.

En otros se enmarcan dentro de un llamado «Régimen asistencial». De interés es la regulación que ofrece el Convenio de la Empresa Emasagra, cap.VIII («Régimen asistencial»). Se parte de un concepto de régimen asistencial, según el cual «El régimen asistencial que se pacta en el presente convenio, tiene la naturaleza de *mejoras voluntarias* del Régimen General de la Seguridad Social, presente en el artículo 191, del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobada por Decreto número 1/1994, de 20 de junio (art. 30). En tal concepto se regula la incapacidad temporal (art. 31), invalidez total permanente para la profesión habitual (art. 32), viudedad (art. 33), jubilación anticipada (art. 34: Durante la vigencia de este convenio, el personal comprendido en él, con al menos cinco años de antigüedad podrá jubilarse anticipadamente en la forma que se indica: 62 años 90%, 63 años 95%, 64 años 100%. Estos porcentajes se aplicarán solamente a la Base que en el año de jubilación efectiva tuviese el trabajador que a este artículo desee acogerse, sin que pueda tener derecho alguno a incrementos de convenios posteriores. Estos porcentajes serán complementarios con los recibidos por los organismos competentes, y se aplicarán sobre las bases de cotización, todo ello con el límite de la fecha en que procediera la jubilación del trabajador que será la de sesenta y cinco años...El personal que se jubile entre los 60 y los 65 años percibirá la cantidad correspondiente a dos mensualidades de su salario base bruto más antigüedad»), seguro de vida (art. 35: «Los trabajadores afectados por

el presente convenio, serán cubiertos por una póliza de seguro colectivo, con efectos desde la fecha de firma del presente convenio, que amparará los siguientes riesgos y por la cuantía que se expresa; muerte natural, invalidez permanente absoluta, muerte por accidente, muerte por accidente de tráfico...»⁷), «Fondo de Asistencia y Cooperación Social» (art. 36: «La empresa destinará como Fondo de Asistencia y Cooperación Social la cantidad de tres millones setecientos cincuenta mil cada año»), préstamos por adquisición y reforma de vivienda (art. 37, que a pesar de lo que dice el convenio todo lo más podrían considerarse como mejoras voluntarias autónomas, que en cuanto tales no son propiamente mejoras voluntarias); prestamos para adquirir productos propios de la empresa (automóviles, piezas u objetos fabricados por ella). El seguro colectivo de vida goza de gran implantación de la negociación colectiva de empresa (véase otro ejemplo, Convenio Grupo Cervezas Alhambra, art. 34). Entre la multiplicidad de criterios de sistematización convencional se acoge bajo el apartado de «conceptos sociales y plan de previsión social» un haz de partidas heterogéneas, como complemento de enfermedad, accidente o maternidad, ayuda de comida, plan de previsión social complementaria, indemnizaciones por fallecimiento o invalidez (cap.VII del Convenio «Compañía Sevillana de Electricidad, S.A.», BOE, núm. 235, 1 octubre 2002). Interesa realzar aquí que el Plan de previsión social complementaria allí estipulado prevé una diversificación de tratamiento en atención a la fecha de contratación: El Plan de previsión social establecido tiene dos regímenes diferentes en función de que la fecha de contratación haya sido anterior o posterior a 1 de abril 1988, respetando el régimen de prestación definida vigente en el anterior convenio para el personal contratado antes de 1 de abril 1988 e introduciendo un nuevo régimen de aportación definida para las incorporaciones realizadas desde la citada fecha; estableciéndose seguidamente las diferencias de protección correspondientes (art. 35). Igualmente Convenio Empresas «AL Air Liquide España, S.A.», «Air Liquide Medicinal, S.L.U. y Air Liquide producción, S.L.U.(BOE, núm. 235, 1 octubre 2002), artículo 35. Este último establece una regulación completa y detallada del «Reglamento del Plan de previsión social a favor de los empleados con ingreso posterior al 31 de marzo de 1988» (Anexo). En el se indica que las empresas han contratado una *póliza de seguro*, a favor de su plantilla fija

⁷ Establece una regulación del seguro de vida, tanto para el personal en activo como para el personal jubilado, el artículo 28 del Convenio colectivo de Empresa del Banco Vitalicio de España, Compañía Anónima de Seguros y Reaseguros» (BOE, núm. 92, 17 abril 1998).

con ingreso posterior al 31 de marzo de 1988, en la que se contempla la cobertura de la contingencia de jubilación con la extensión que se define en el presente Reglamento regulador del plan de previsión social. Las prestaciones son complementarias: en ningún caso, las prestaciones que se satisfagan como consecuencia de este plan sustituirán a las de Seguridad Social o cualquier otro sistema público de previsión social. La prestación de jubilación del presente plan es incompatible con cualquier otra prestación de jubilación derivada de otro plan que pudiera tener establecido en las empresas afectadas por el convenio (art. 1). La naturaleza del plan de previsión social es la de un plan de aportación definida. Los empleados de la empresa que conforman el colectivo cubierto definido podrán adherirse desde el momento en que su contratación sea efectuada con carácter indefinido, siempre y cuando no incurra dicho empleado en ninguna incompatibilidad de las contempladas en el reglamento. Se regulan las cuestiones relativas a la fecha de efecto del alta como participante, baja del participante, participante en suspenso, las situaciones de incapacidad temporal, descanso por maternidad y la adopción o el acogimiento previo de menores de cinco años, obligaciones del participante, obligatoriedad y compatibilidad, contingencias; sistema de aportaciones, y una regulación detallada de las prestaciones (jubilación, fallecimiento del participante, invalidez del participante).

El Convenio colectivo de la empresa «Vigilancia Integrada, Sociedad Anónima», BOE, núm. 80, 3 abril 2002, contiene un cap. XV, relativo a las «Prestaciones sociales», que comprende el seguro de accidentes, las ayudas a hijos minusválidos, las compensaciones en los supuestos de incapacidad laboral transitoria, las ayudas económicas por natalidad y nupcialidad. Por su parte, el Convenio Empresa Aguas y Servicios de la Costa Tropical de Granada, cap.VII, contempla el «régimen asistencial», que comprende el «seguro colectivo de accidentes de trabajo»⁸, la «incapacidad temporal», «jubilación» (donde establece una jubilación obligatoria incondicionada, de discutible adecuación constitucional: «los trabajadores se jubilarán automáticamente al cumplir la edad de 65 años»; también los arts. 30 y 31 del Convenio colectivo de Empresa del Banco Vitalicio de España,

⁸ El seguro colectivo de accidentes se resuelve en la suscripción por la empresa de pólizas de seguro colectivo a favor de todos los trabajadores por un determinado capital por incapacidad permanente total, absoluta y gran invalidez derivadas de accidentes sea o no laboral excepto los producidos en competiciones deportivas oficiales de vehículos de motor. Su efecto cubrirá las veinticuatro horas del día y durante todo el año. Cfr. artículo 60 del importante Convenio colectivo de la empresa «Vigilancia Integrada, Sociedad Anónima», BOE, núm. 80, 3 abril 2002.

Compañía Anónima de Seguros y Reaseguros», BOE, núm. 92, 17 abril 1998⁹), «ayuda escolar», «ropa de trabajo», «responsabilidades familiares», «reconocimiento médico». Dentro de la «Acción Asistencial» se regula, con detalle, la materia relativa a la «Ropa de Trabajo» (la empresa facilitará a su personal las prendas y útiles de protección que sean necesarios...; además, como suplido para productos de aseo e higiene, la empresa abonará a todos los trabajadores una cantidad tasada que figura en anexo del convenio, por año natural de convenio en la mensualidad de julio) (art. 39 del Convenio Empresa S.A.Tudela Veguín—Fábrica de Aboño—, BO.Principado de Asturias, 10-VIII-2002).

El Convenio Grupo Cervezas Alhambra, estable una serie de medidas sociales, junto al seguro colectivo de vida, se dedica un capítulo de interés por la regulación de las relaciones post-contracuales. Así, el Título VII, relativo a las «Atenciones al personal pasivo»: viudedad y orfandad (art. 36: «En aquellos supuestos en que el trabajador o trabajadora con un año de antigüedad en la empresa falleciera en situación de activo, su viuda o viudo tendrá derecho a una gratificación de una cuantía equivalente a dos mensualidades de las retribuciones salariales fijas que viniera percibiendo en el momento de su defunción»), Ayudas y complementos al personal pasivo (art. 37: «Las ayudas o complementos que en su día estableció la empresa para el personal jubilado o declarado inválido para el trabajo y para las viudas de ambos se mantienen en sus importes actuales, reconociendo la empresa el carácter vitalicio de los mismos») y Precio especial de cerveza para el personal pasivo (art. 38).

— También aparecen como «complementos sociales y asistenciales» en el Convenio Abbott Laboratories, cap.V («Com-

⁹ Conforme al artículo 30 («Jubilación») «1. Con la finalidad de promover una adecuada política de empleo y mitigar en lo posible la situación de desempleo existente a nivel general, los empleados que cumplan los sesenta y cinco años de edad cesarán en la prestación de sus servicios, quedando extinguido el contrato de trabajo por causa de jubilación, y acreditando, como compensación, los derechos pasivos complementarios en el artículo siguiente. 2. Quedan excluidos de esta obligación los empleados que no tuvieran acreditadas cotizaciones suficientes para acceder a la pensión de jubilación, mientras no les alcance este derecho. 3. EN el supuesto de que la edad para acceder a la jubilación, que actualmente se halla fijada en sesenta y cinco años, según la Ley de Seguridad Social, fuese aumentando, la edad de jubilación forzosa prevista en el apartado 1 se entenderá referida a la nueva edad en que se pueda acceder a la pensión de jubilación. En relación a ello se establece a continuación los *derechos pasivos subsidiarios de la jubilación obligatoria*, donde se acuerda dejar a la opción individual de cada empleado la decisión de acogerse al sistema de derechos pasivos del Convenio General, o al sistema de derechos pasivos específico para los empleados del Banco Vitalicio.

plementos sociales y asistenciales»), abarcando «Becas de estudio», «Ropa de trabajo», «Plaza de seguro colectivo», «Productos y comedor de la empresa», «Indemnización por jubilación», «Préstamos», «premio de natalidad», «Ayuda escolar», «Ayuda a deficientes psíquicos», «discapacitados físicos», «complemento por incapacidad temporal».

El Convenio Empresa Aguas de Lanjarón, nuevamente, dedica un cap. VII, a lo que llama «Mejoras sociales», que incluye «complemento de incapacidad temporal», «Premio por matrimonio», «premio por natalidad», «disminuidos físicos», «seguro colectivo de vida», «subsido de defunción», «Jubilación anticipada», «plus de jornada partida», «Ayuda de estudios». Similar esquema protector puede hallarse en Convenio Volkswagen, Convenio Sintel, Convenio Fasa-Renault, etcétera.

La protección social complementaria: Mejoras voluntarias y Planes de pensiones.

El retraimiento o retroceso de los sistemas públicos de pensiones y la expectativa de un retroceso mayor, está determinando una mayor presencia en la negociación colectiva de la previsión de los Planes de pensiones y seguros colectivos de vida. Es ya una práctica generalizada. Un ejemplo, al respecto, es el de la Empresa Transportes Rober de Granada, en cuyo artículo 25, se refleja el compromiso de concertación de un plan o fondo de pensiones con la entidad aseguradora Mapfre, al que voluntariamente se adscribirán aquellos trabajadores que lo deseen, asignando la cantidad que libremente decidan, que les será descontada de la nómina previa notificación escrita a la Dirección de la Empresa que habrá de ser entregada a la entidad.

2. LA NECESIDAD DE RACIONALIZAR LA ACCIÓN SOCIAL EN LA EMPRESA: LA DISTINCIÓN ENTRE BENEFICIOS SOCIALES EN GENERAL Y PROTECCIÓN SOCIAL COMPLEMENTARIA.

Como se ha comprobado la negociación colectiva presente una amalgama de medidas de acción social, que comprenden indistintamente cuestiones de naturaleza muy diversa: beneficios sociales de perfil iuslaboral, por un lado, y, por otro, protección social complementaria, comprensiva de medidas relacionadas directa (protección estrictamente complementaria) o indirectamente (protección

autónoma o atípica) con el sistema de prestaciones de la Seguridad Social. En términos generales, la negociación colectiva de empresa (y de sector) no establece una nítida diferenciación entre estos grupos de medidas de acción social; aunque existen excepciones confirmatorias de esa regla general.

2.1. Beneficios sociales en general

Este grupos abarca las medidas sociolaborales indiferenciadas pactadas en la negociación colectiva, como comedores, economatos¹⁰, ayudas de estudios, etcétera. Por su propia naturaleza jurídica, estas medidas no desarrollan las previsiones del artículo 41 de la CE, en cuyo inciso segundo se hace referencia a que la asistencia y prestaciones complementarias del sistema público de la Seguridad Social serán libres. En muchos casos se vinculan a la llamada «potestad premial» del empresario, con ciertas connotaciones y significados que deberían tener la suficiente que no han sufrido la necesaria revisión en el marco de un moderno sistema de relaciones laborales en la empresa.

2.2. Protección social complementaria: Mejoras voluntarias y Planes de Pensiones

Al contrario que los «beneficios sociales» indiferenciados, la protección social complementaria, se caracteriza precisamente por el hecho de que la autonomía privada, facultativa y contractual, intenta mejorar, completar, integrar, o suplementar la acción prestacional conferida por el sistema de Seguridad Social. Se enmarca, así, en la previsión establecida en el último inciso del artículo 41 CE (la «asistencia y prestaciones complementarias serán libres»). Efectivamente, la protección complementaria es campo privilegiado como objeto de negociación colectiva (perspectiva constitucional, arts.41 y 37.1 CE;

¹⁰ Por cierto que se aprecia una tendencia a suprimir algunas de estas partidas. Es el caso de la liquidación de economato prevista en la disposición derogatoria segunda del Convenio Colectivo para el Banco de España y sus trabajadores, BOE, núm. 311, 28 diciembre 2001: Se deroga el artículo 198 del Reglamento de Trabajo. Con tal motivo, a partir de la fecha de firma del presente Convenio, se iniciará el proceso de liquidación de las existencias disponibles en el Economato Laboral del Banco. En concepto de compensación por la eliminación de este beneficio social, se asigna una paga a percibir por una sola vez 35.773 pesetas (215 euros) a cada empleado en activo a 1 de noviembre de 2001, no consolidable y que se abonará en la primera nómina en la que se aplique el nuevo convenio.

punto de vista legal, arts.39.2 y 191 y sigs., LGSS, y art. 85.1 LET; y también hay que tener en cuenta la legislación reguladora de las Entidades de Previsión Voluntaria, las normas sobre los seguros colectivos contenidas en la Ley de Ordenación de los Seguros Privados de 1985; y el Texto Refundido de la Ley de Planes y Fondos de Pensiones, recientemente aprobado). Admitida la idoneidad del instrumento negocial, cuestión distinta será la de encontrar el marco y el instrumento negocial y legal adecuado para articular ese tipo de negociación colectiva tan delicada que es la que incide en materia previsional o previsoras.

La tipología de los instrumentos de previsión social complementaria es variadísima: tanto los planes de pensiones como el régimen de mejoras voluntarias admiten medidas estrictamente complementarias y medidas autónomas o independientes. Actualmente (es decir, en el marco del Derecho positivo vigente), las denominadas mejoras voluntarias de la acción protectora de la Seguridad Social y los Planes de pensiones tienen una naturaleza extrasalarial; su naturaleza es previsoras y no estrictamente cambiaria como es la propia del contrato de trabajo (art. 26.2 LET). Tampoco tienen naturaleza salarial, las prestaciones asistenciales a cargo del empresario (en términos de «ayudas» o «beneficios sociales»), que se analizarán después.

a) *La protección estrictamente complementaria*

Este grupo es el más relevante de la previsión social en la empresa. La protección estrictamente complementaria se caracteriza por *referenciar* las prestaciones pactadas respecto de las satisfechas por el sistema de la Seguridad Social.

- En este grupo se encuentran las prestaciones por muerte y supervivencia. Son prestaciones referidas funcionalmente a las otorgadas por el sistema de Seguridad Social. Junto a ellas se encuentran las medidas complementarias de las prestaciones a favor de familiares¹¹.
- Protección social complementaria son también las medidas de protección de la jubilación y de la incapacidad permanente (v.gr., Convenio Empresa Unión Fenosa, art. 80.4) e incapacidad temporal (v.gr., Convenio Telefónica de España, S.A.U, art. 249). Interesa recordar que las mejoras de la pensión o compromisos por pensiones pactados originariamente en la

¹¹ Por ejemplo, Convenio Empresa Unión Fenosa, Zona Centro, artículo 80.

negociación colectiva tiene su base constitucional en el artículo 41 CE y en los arts.39 y 191 y sigs. de la LGSS. Se ha hecho un uso muy frecuente de ellas en la negociación colectiva, y muy especialmente en los convenios de ámbito empresarial, que es un ámbito que se ha mostrado adecuado para la regulación de esta materia. Es de realzar la proliferación de este tipo de prestaciones complementaria en nuestro sistema de negociación de base empresarial.

El sistema de prestaciones complementarias —que combinan, a menudo, medidas de previsión y asistencia—, se especifica en el «tracto sucesivo»: tienen un carácter periódico vinculado funcionalmente a la pensión de la Seguridad Social, perfeccionando la función de renta de sustitución, pero implícitamente sirviendo al fin de propiciar el paso del trabajador de la vida activa a la situación de pasivo, ya que los complementos periódicos aproximan el importe de la pensión global (es decir, la prestación pública básica y su complemento convencional) a la renta de activo en los términos comprometidos en su fuente de implantación negocial.

- Por su parte, los planes de pensiones del sistema de empleo son configurados en la negociación colectiva como contratos de previsión colectiva, cuya finalidad es definir el derecho de los empleados, a cuyo favor se constituyen, a percibir prestaciones —rentas o capitales— por jubilación, supervivencia, viudedad e invalidez. Es generalizado el intento de normalización jurídica de los planes de pensiones mediante su vinculación con el sistema de Seguridad Social. Por ello, se suele indicar que las prestaciones del plan son autónomas e independientes de las del sistema de la Seguridad Social y tienen el carácter de mejoras voluntarias de las mismas (v.gr., Convenio de la Compañía Española de Petróleos, Cepsa). Por otra parte, existe una cierta tendencia *generalizada* a la *estandarización de los programas de pensiones complementarias (dentro y al margen de la existencia de un grupo de empresas)*. *Es así que existe un modelo-guía, que refleja un intento de planificación y homogeneización de la protección social complementaria en el sector o dentro de la empresa o grupo empresarial*. En términos generales, el esquema de contingencias cubiertas abarca: a) la jubilación o situación asimilable del partícipe o partícipe en suspenso; b) la invalidez permanente, que determina la extinción de la relación, en

cualquiera de los siguientes grados: total para la profesión habitual, absoluta para todo tipo de trabajo y gran invalidez del partícipe o partícipe en suspenso; c) el fallecimiento del partícipe, partícipe en suspenso o del beneficiario. Interesa destacar el intento de homogeneización de las prestaciones de los planes de pensiones de las diversas empresas que integran una estructura de grupo (v.gr., planes de pensiones de las diversas empresas del Grupo Repsol).

Igualmente, se encuentra en gran medida estandarizado el sistema de prestaciones para atender a dichas contingencias: la cobertura de las referidas contingencias se realizará mediante el pago de las siguientes prestaciones:

1. Prestaciones por jubilación o situación asimilable del partícipe o del partícipe en suspenso.

El beneficiario de la prestación básica de jubilación será el propio partícipe o partícipe en suspenso en el momento en que acceda a la condición de jubilado, o situación asimilable. Se refleja la tendencia hacia una autonomización relativa al servicio de su propia lógica protectora de la prestación. Se habla así de prestación básica de jubilación en los términos previos en la prefiguración convencional del plan de pensiones. La cuestión de la prestación básica de jubilación consistirá en un capital equivalente a los derechos consolidados de cada partícipe o partícipe en suspenso, a la fecha de producción del hecho causante (vgr., Convenio Ertoil-Refinería La Rábida, cap.X; Convenio Sintel, que compromete un plan de pensiones en sustitución del antiguo «premio de jubilación»). Las prestaciones del plan de pensiones del sistema de empleo, conforme a lo establecido en la Ley 8/1987, de 8 de junio (ahora TRLPFP), y de la Ley 30/1995, son autónomas e independientes de las del sistema de la Seguridad Social. El Convenio de la empresa Societat Municipal d'Aparcaments i Serveis, S.A. (Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya, núm. 3633-10.5.2002), prevé el acogimiento a un Plan de pensiones: Acogiéndose a la modalidad de planes de pensiones del sistema de empleo, que se regula en la Ley 8/1987, de 8 de junio (BOE 9/6), y demás disposiciones que la desarrollan, la empresa bajo la modalidad de aportación definida, aportará en el año 2001, y por cada uno de los par-

tícipes (empleados de la empresa) que reúnan los requisitos que reglamentariamente se establezcan, una cantidad única y por una sola vez resultado de aplicar, a la correspondiente el año 2000, un incremento igual al IPC interanual del mes anterior al que deba efectuarse la aportación, publicado por el INE u órgano que le sustituya. La cantidad correspondiente al año 2001, una vez efectuada la revisión con el criterio antedicho, asciende a 13.189 pesetas (79,27 euros) (art. 86). En el I Convenio Empresa Autoridad Portuaria de Las Palmas, BO. de la Provincia de Las Palmas, núm. 31, 12 mayo 2001, artículo 74, se compromete la constitución de un fondo de pensiones: «Dentro de los seis meses siguientes a la aprobación de este convenio, ambas partes se comprometen a estudiar la viabilidad de un Plan de pensiones para todos los trabajadores, y que se rija, básicamente, por la Ley 8/87 de 8 de junio, reguladora de los Planes y Fondos de pensiones».

También en esa dirección de prefiguración negocial del contenido del contrato colectivo de Plan de pensiones se sitúa el Convenio de ámbito estatal para las Empresas del Grupo Plus Ultra, todas ellas pertenecientes al Grupo Aviva en España, BOE, núm. 235, 1 octubre 2002, que compromete la concertación de un Plan de pensiones (art. 24). Este Plan de pensiones, constituido en el convenio anterior, fue promovido en la modalidad de sistema de empleo y de aportación definida acogido a la Ley 8/1987, de Planes y Fondos de Pensiones. Son partícipes todas las personas físicas empleados de las empresas del Grupo AVIVA en España, que tengan una antigüedad mínima de dos años, desde que se adhieran al Plan y mantengan su condición conforme al mismo. La condición de partícipe tendrá la consideración de voluntaria, en el bien entendido, que los empleados que manifiesten expresamente su deseo de no ser partícipes en el Plan de pensiones, no tendrán la obligación de contribuir a dicho Plan, ni tampoco recibirán aportaciones anuales de la empresa, teniendo derecho al importe señalado como reserva o fondo de depósito que hubiera sido objeto de la aportación inicial de la empresa, el cuál lo percibirá el trabajador en el momento de su cese en la misma. Los empleados partícipes de las empresas del Grupo aportará, con carácter mensual y doce veces al año la cantidad de 16,05 euros.

Este importe será incrementado con la revisión salarial pactada para cada año. Los empleados partícipes podrán hacer aportaciones con carácter voluntario, ya sea en cuantía mensual o anual, pero siendo múltiplo del módulo fijado en el apartado anterior o su revisión. Las aportaciones de la empresa se efectuaron en dos fases. Las prestaciones del Plan serán las siguientes: Jubilación, entre los sesenta y cinco años; invalidez permanente, desempleo de larga duración, superior a dos años (nótese la inclusión directa de prestaciones por desempleo dentro de un plan de «pensiones»; posibilidad ya admitida en la actual legislación vigente); fallecimiento, en este caso los beneficiarios serían los familiares del asegurado o los que éste hubiera designado. El importe de la prestación estará en función de los derechos consolidados por el partícipe en la fecha de causar el derecho y de la forma de percepción elegida. Se constituirá la Comisión de Control con representantes de las empresas promotoras partícipes y beneficiarios en las funciones que determina la Ley. Se confeccionará el reglamento correspondiente y la representación de los partícipes y beneficiarios será elegida de entre ellos mediante voto secreto. Los empleados partícipes como contraprestación por la creación de este Plan de Pensiones, renuncian a lo determinado en el artículo 57 B, 1 y 2, del Convenio del Sector, en tanto y en cuanto las empresas del Grupo hayan cumplido con las obligaciones de este artículo.

El deber legal de exteriorización o externalización de los compromisos por pensiones ha obligado a realizar un largo proceso de adaptación de los sistemas de previsión complementaria a las nuevas exigencias legales de garantía de las pensiones complementarias. Esta fase de exteriorización de los compromisos por pensiones de las empresas ha sido uno de los elementos caracterizadores de la negociación colectiva en el último período. El plazo para cumplir con la obligación legal de exteriorización se ha prorrogado hasta el 31 de diciembre de 2004 (Disp. Adicional 15ª de la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de Medidas de Reforma del Sistema Financiero).

El proceso corre, por lo demás, en paralelo con la coyuntura actual de reestructuración empresarial para

garantizar la viabilidad de la empresa en un entorno competitivo profundamente cambiado. Este es la filosofía de la exteriorización a través de Planes de pensiones que se refleja en el XIX Convenio Empresa Bridgestone Firestone, S.A. (Fábricas), BOE, núm. 157, 2 julio 2001, artículo 149, relativo a la liquidación de las prestaciones complementarias de Seguridad Social reconocidas con cargo al fondo interno, a trabajadores que causaron baja en la empresa. Se indica que dentro de este marco de esfuerzos conjuntos para garantizar la viabilidad sostenida de la compañía, ha sido analizado el impacto económico de las previsiones de la Ley 30/1995, de Ordenación y Supervisión de Seguros Privados, que, entre otros aspectos impone externalizar, mediante contratos de seguros o planes de pensiones, los compromisos por pensiones asumidos por las empresas, incluyendo las prestaciones ya causadas, e instrumentadas a través de fondos internos. El cumplimiento de esta obligación por la compañía implicaría un incremento importante del coste económico de sus actuales compromisos en materia de pensiones, con incidencia negativa directa en sus disponibilidades presupuestarias destinadas, fundamentalmente, a inversiones para la modernización de sus sistemas productivos y, con ello, al mantenimiento de una política de empleo activa y progresiva. Un análisis de las circunstancias descritas con anterioridad ha obligado a las partes negociadoras a adoptar la decisión de cancelar de manera definitiva y total el sistema de prestaciones complementarias de Seguridad Social que continuaba rigiéndose por las normas convencionales que con carácter transitorio fueron respetadas por el XIV Convenio colectivo. Por lo que a partir de la entrada en vigor de este Convenio se extingue este sistema transitorio de prestaciones complementarias de Seguridad Social con cargo al patrimonio de la compañía (fondo interno).

Los trabajadores o sus familiares afectados por este Acuerdo de Liquidación, recibirán de una sola vez una cantidad a tanto alzado en concepto de compensación capitalizada de dichas prestaciones periódicas, calculada en su dimensión cuantitativa, en función de los una serie de parámetros fijados en el convenio. Por otra parte, se entiende sustituido o derogado el contenido de todos

aquellos convenios o acuerdos colectivos y los acuerdos individuales de materialización de pensiones complementarias reconocidas y abonadas con cargo al fondo interno de la compañía, que sean contrarios a lo dispuesto en este precepto y pudieran implicar la vigencia colectiva o individual del derecho a las prestaciones complementarias se ha acordado liquidar a través de este convenio colectivo (art. 149). Se indica, además, que se mantiene la vigencia del actual Plan de pensiones, ajustado a las siguientes características básicas:

a) Plan del sistema de empleo, abierto a todos los trabajadores en activo, y con contrato indefinido o antigüedad superior a dos años.

b) Plan de aportación definida: Dicha aportación será conjunta, de empresa y trabajadores, siendo la aportación de éstos un mínimo del 1 por 100 de su retribución anual, calculada conforme al apartado siguiente.

c) La aportación anual por parte de la empresa consistirá en el 4,5 por 100 del importe anual de los salarios de todos los trabajadores en activo y con contrato por tiempo indefinido o con antigüedad superior a dos años, computados conforme a lo dispuesto en el anexo II del Convenio sin que el importe salarial individual tomado como base para la aplicación del porcentaje indicado pueda exceder durante 1992 de 7.000.000 de pesetas. Dicho límite individual se revisará de acuerdo con el índice de crecimiento pactado para la tabla salarial del Convenio.

d) La aportación anual total del promotor se distribuirá entre todos los partícipes de acuerdo con la siguiente escala. e) La edad de jubilación normal será de 65 años. A partir de los 60 años, los trabajadores que causen baja en la empresa para acceder a pensiones de jubilación de la Seguridad Social, recibirán el 100 por 100 del saldo acumulado en el Fondo que en el momento de la baja les corresponda. Este sistema previsor lleva aparejado un sistema de control específico: sin perjuicio de las competencias de la Comisión de Control del Plan de pensiones, las partes se comprometen a discutir cada tres años y en el marco de negociación colectiva, el alcance e idoneidad del sistema de seguridad social complementaria vigente en la

empresa. Los gastos ocasionados con motivo de las reuniones de la Comisión de Control, en lo que se refiere a dietas y tiempo se abonarán en las mismas condiciones que a los representantes de los trabajadores (Anexo III. Planes de pensiones). Esta previsión refleja la intención de las partes de mantener vinculada el desenvolvimiento vital del Plan constituido a la negociación colectiva instituyente. En el marco de los ingentes procesos de reestructuración cabe situar la previsión del II Convenio para el «Grupo Imperio» (BOE, 18 marzo 1998), de que el promotor del Plan sea el mismo grupo de empresas y a que la contribución del promotor al Plan será de un tanto por ciento del volumen de negocio de las empresas del grupo (art. 22.b) y d). Reflejando con la reorganización de protección social complementaria y su centralización en el Grupo se inserta dentro del plan estratégico del mismo.

En general, el proceso de exteriorización en la mediana y en la gran empresa (a diferencia de la pequeña empresa) se encuentra bastante avanzado, porque, entre otras razones, se encuentra más facilitado por la presencia de un sistema más consolidado de relaciones laborales en la empresa; y por el impulso que supone la exigencia de enmarcar la exteriorización dentro del proceso más general de reorganización de las empresas de gran tamaño. Dada la obligación legal de externalizar, buena parte de las medianas y grandes empresas han previsto la instrumentación de los compromisos por pensiones a través del sistema integrado de Planes de pensiones. Aunque existen otros procesos que tratan de eludir por vía indirecta y dentro del sistema legal la exteriorización mediante el expediente de convertir premios de jubilación (forzosamente exteriorizables) en premios de vinculación a la empresa de carácter estrictamente salarial (salario diferido), para los cuales evidentemente no recae la obligación legal de exteriorización (el lo que se realiza en la «Memoria del CES», sobre la situación socioeconómica y laboral en el 2002, Madrid, 2003, p. 409: uno de los hechos más significativos de la negociación colectiva de 2002 ha sido la sustitución de los tradicionales premios de jubilación, por premios de vinculación a la empresa por la permanencia del trabajador durante una serie de años, tratando de evitar con ello, la externalización de aquellos premios

de jubilación al tratarse de salario diferido). Los compromisos de pensiones asumidos a través de la negociación colectiva y que estaban normalmente organizados a través de fondos internos deben ahora ser organizados externamente a través de seguros colectivos o de planes de pensiones. No siempre ha sido ésta la opción exteriorizadora, pero sí de un gran número de convenios de grandes empresas. Es el caso del Convenio Telefónica, S.A.U., artículo 249 bis.3, que opta por la conversión de dichos compromisos en Planes del sistema de empleo, de carácter privado, voluntario (tanto en sentido institucional de instauración libre como de libre adhesión individual del trabajador) y externo al sistema institucional de la Seguridad Social (idéntica opción en los Convenios Telefónica Data España, S.A, cláusula XXIV; Convenio Telefónica Móviles España, S.A., artículo 64; Convenio Airtel Móvil, S.A., cap.V; Convenio Retevisión I,S.A., art. 53). En todos estos convenios, y similares (y, por cierto abundantes en el ámbito de mediana y gran empresa, privada y pública), se organiza un necesario régimen transitorio de adaptación de los compromisos por pensiones a las nuevas «reglas de juego» establecidas por el marco legal cualitativamente reformado. Nuevas «reglas de juego», que como es el caso del deber legal de exteriorización de los compromisos por pensiones, han sido impulsadas, a través de diálogo y de la concertación social, por los propios agentes sociales protagonistas del sistema de negociación colectiva, como fuente jurídica bilateral de ordenación de las relaciones de previsión social colectiva.

En la misma lógica de vinculación de la protección social complementaria con el proceso de reestructuración de la empresa (que, no se olvide, que en algunos casos está suponiendo la supresión concertada del sistema de previsión complementaria existente y no simplemente su conversión hacia el nuevo exteriorizado) se sitúa el II Acuerdo Complementario sobre los Procesos de Reordenación Societaria y Reorganización Empresarial del Grupo Endesa (BOE, núm. 142, 14 junio 2002). Dentro de las garantías aplicables al conjunto de trabajadores transferidos se establece que hasta la plena aplicación de las previsiones pactadas en la Disposición Final Segunda del presente Acuerdo, los trabajadores transferidos ostentarán

la condición de partícipes en el Plan de pensiones al que se encuentren adheridos, considerándoseles en situación asimilada a la excedencia especial. EN el supuesto de que en las empresas mencionadas en el artículo 4.1.a) del presente Acuerdo subsistan compromisos por pasivos gestionados con cargo a fondos internos, no soportados en planes de pensiones, seguros o Mutualidad, «Endesa Distribución Eléctrica, S.L.», «Endesa Energía, S.A.», «Endesa Red, S.A.»; en virtud de lo previsto en el artículo 14.2 del Acuerdo I, quedarán subrogadas en dichos compromisos, comprometiéndose a externalizarlos dentro del plazo y a través de los instrumentos legal o convencionalmente pactados (art. 12). Es de aplicación la normativa sucesoria prevista en el TRLPFP, en relación con el artículo 44.1 LET. Dentro de ese proceso de concentración empresarial, se declara que ambas partes coinciden en la necesidad de establecer un único Plan de pensiones para todas las Empresas del Grupo Endesa (art. 42 del Código de Comercio), que será el resultado de la integración de los Planes de pensiones existentes, así como de aquellos otros que estén en la actualidad pendientes de formalización y que se efectuará, en todo caso, antes del 30 de junio de 2002. Mediante acuerdo de la Comisión de Materiales del Grupo Endesa se adoptarán las decisiones que resulten necesarias para dar cumplimiento al párrafo 1 precedente. En esta misma Comisión se procedería a designar los miembros de las comisiones promotora y de control del nuevo plan de pensiones de promoción conjunta. Durante el proceso de negociación y en las estipulaciones finales del Plan de pensiones de *promoción conjunta*, ambas partes convienen en respetar de manera estricta las garantías y los derechos individuales y colectivos que, en materia de previsión social complementaria, establecen los Acuerdos I y II.

Por su parte, en materia de exteriorización de los compromisos correspondientes a los expedientes de regulación de empleo, la empresa va a continuar el proceso ya iniciado, mediante la contratación de las pólizas de seguro que permitan la optimización del proceso, incorporando a las mismas a los trabajadores que accedan a la jubilación de manera efectiva (disp.final 2ª). También en relación con esta materia debe tenerse en cuenta el Acuer-

do colectivo sobre cuestiones laborales derivadas de la constitución del Grupo Viesgo por el proceso de desinversión de activos del Grupo Endesa (BOE, núm. 280, 22 noviembre 2001), el cual dedica una especial atención a la interconexión entre los expedientes de regulación de empleo y a los compromisos por pensiones existentes: En relación a los compromisos por pensiones se establece: A) Las sociedades receptoras de los activos a desinvertir y Electra de Viesgo, antes de proceder a la formalización de operaciones de transmisión a favor de terceros adquirentes, deberán promover los pertinentes Planes de pensiones del sistema de empleo que instrumenten los compromisos por pensiones, existentes en las mismas. La promoción de los mencionados planes se efectuará mediante proyectos de reglamentos pactados entre las partes signatarias del presente Acuerdo. Asimismo, en dichos reglamentos se regulará la fórmula de mantenimiento de la condición de partícipes de los trabajadores incluidos en la bolsa de empleo. B) En el caso de acordarse instrumentar los mencionados compromisos mediante contratos de seguro, éstos deberán ser a prima única, cuyo pago no podrá aplazarse con la compañía aseguradora. C) Los planes de equilibrio financiero-actuarial que, en su caso, reconozcan derechos consolidados por servicios pasados, serán amortizados en los plazos previstos por la empresa de origen, manteniéndose, hasta tanto, el empleado como partícipe en suspensión en el plan de origen. En los casos en los que las empresas de origen no tengan formalizados los Planes de pensiones se traspasará a las nuevas empresas el valor actuarial del coste devengado o servicios pasados en el sistema de previsión valorados a la fecha de efectos de producirse el traspaso. Dicho importe deberá estar afectado de forma individualizada a cada trabajador integrado en el modelo de previsión pendiente de exteriorizar. D) Las prestaciones causadas a fecha de materialización de la venta deberán estar exteriorizadas mediante Plan de pensiones y/o contratos de seguro. Los contratos de seguro serán a prima única, sin aplazamiento de pago en la compañía de seguros (art. 2.7)

Ya se ha señalado que existe una tendencia a que los Convenios colectivos prefiguren aspectos fundamentales del contenido de los Planes de pensiones. En el convenio

de la Empresa «Gas Natural SDG, S.A.», BOE, núm. 10, 12 enero 1999, Cap.II, se parte de la indicación de una serie de principios generales del Plan de pensiones: «Es voluntad de las partes integrar en lo posible el régimen de aportaciones y prestaciones de previsión social complementaria del personal de «Gas Natural SDG,S.A.», homogeneizando las condiciones de los diferentes colectivos de partícipes, sin perjuicio de respetar los diferentes derechos por servicios pasados reconocidos a los trabajadores conforme a la legislación vigente. En consecuencia, se pretende alcanzar un régimen homogéneo de aportaciones futuras para contingencias de ahorro y un mismo sistema de prestaciones de riesgo para todo el colectivo de partícipes incluido en el ámbito del Convenio, con independencia de su antigüedad en la empresa (art. 7). Seguidamente se establecen las bases de desarrollo del Plan de pensiones, con arreglo a dicha política de pensiones complementarias. Las partes se comprometen a desarrollar la negociación colectiva del Plan de pensiones de «Gas Natural SDG, S.A» sobre las siguientes bases:

1ª) Servicios pasados. Se respetarán los derechos por servicios pasados reconocidos a cada partícipe; 2ª) Principio de equivalencia de costes. Las aportaciones corrientes de la empresa/promotor se redistribuirán por igual coste, a fin de dar cumplimiento a los compromisos establecidos en este capítulo. 3ª) Aportaciones corrientes y prestaciones. 4ª) Personal de nuevo ingreso. El personal de nuevo ingreso procedente de otras empresas del Grupo Gas Natural, mantendrá el régimen de aportaciones de ahorro que todavía en su empresa de origen, adaptándolo a un coeficiente individual y siempre que el sistema vigente en Gas Natural no fuera más beneficioso, en cuyo caso se aplicará éste. Las aportaciones para las prestaciones de riesgo no serán exigibles pro el partícipe en tanto éste no transfiera al fondo de pensiones los derechos consolidados que tenga en la empresa de origen. Una vez transferidos los derechos consolidados, se procederá a su aseguramiento según el régimen general, considerando los límites legales de aportación que puedan estar vigentes. Si las cantidades aportadas para el aseguramiento y las destinadas a prestaciones de ahorro, superasen los lími-

tes legales, se reducirá el coeficiente individual reconocido para ahorro hasta alcanzar el límite vigente en ese momento (art. 8).

A todo ello hay que añadir que dejando a salvo estas indicaciones sobre aspectos fundamentales de los Planes de pensiones pactados en la negociación colectiva, la regulación detallada del régimen del Plan de pensiones suele emplazarse al «Reglamento de especificaciones del plan». Véase, por ejemplo, el Reglamento de especificaciones del Plan de pensiones de «Gas Natural SDG, S.A.» (BO. núm. 112, 10 mayo 2001). Es en ese reglamento del contrato de Plan de pensiones donde se regulado con detalle lo que es nuclear en un sistema de provisión, es decir, el sistema de relaciones de protección social (prestación por jubilación; prestación por incapacidad permanente; prestación por fallecimiento del partícipe). Las prestaciones del Plan tendrán la forma de capital, pensión o percepción mixta (Título IV).

En ese marco general de exteriorización se inserta el Convenio de la empresa «Banco Santander Central Hispano, S.A.», sobre *Seguro Colectivo de Vida* (BOE, núm. 301, 16 diciembre 2000), en relación con la cláusula adicional sexta del XVIII Convenio de Banca que habilita a cada empresa en su ámbito para que, mediante acuerdo con la representación de los trabajadores, puedan regular o establecer sistemas de previsión social, sustitutorios o complementarios, distintos de los establecidos en el propio convenio colectivo. Siendo estos así, el convenio colectivos sobre seguro colectivo de vida del «Banco de Santander Central Hispano, S.A.», ha desarrollado la encomienda que desde el convenio de la Banca se prevé a favor de las empresas y los representantes legales de los trabajadores para el establecimiento de acuerdos de previsión social, acuerdos que están dotados de eficacia general no sólo por la remisión de regulación que desde el convenio de la Banca se realiza sino por la legitimación de quienes lo suscriben. Igualmente, el Convenio de Previsión Social y Externalización del Fondo de Pensiones» del Banco Zaragozano (BOE, núm. 301, 16 diciembre 2000), y el Acuerdo sobre el sistema de previsión social y transformación de beneficios sociales en «Banco Pastor, S.A.» (BOE, núm. 311,

28 diciembre 2001). En el Convenio de Unisys España, S.A. (BOE, núm. 228, 23 septiembre 2002), se regula el Plan de pensiones. La dirección de la empresa informará a los representantes de los trabajadores de los supuestos en base a los cuales vaya a encargar estudios actuariales tendientes a modificar el Plan de pensiones vigente. Asimismo, facilitará aquella información suficiente para que puedan efectuar sugerencias sobre los supuestos a ser tenidos en cuenta en los estudios actuariales realizados. Con carácter previo a la implantación de modificaciones en el Plan de pensiones, la empresa comunicará su contenido a los representantes de los trabajadores, quienes podrán formular las propuestas que consideren adecuadas, sin menoscabo de la exclusividad de competencia que, en esta materia, le es reconocida a la dirección de la empresa. La empresa de acuerdo con las previsiones contenidas en la Ley 30/1995 y el RD.1589/1999 se compromete a adaptar los planes de pensiones vigentes conforme a cualquiera de los instrumentos válidos legalmente, con anterioridad al 31 de diciembre de 2000 (art. 93). Los convenios reflejan el compromiso de promoción del Plan de pensiones.

En el caso del Convenio Bayer Hispania, S.A.(BOE, núm. 44, 21 febrero 2000), se establece que a partir de la firma de este pacto la empresa promoverá para el persona en activo en dicha fecha, la constitución de un Plan de pensiones de jubilación, de los legalmente designados como «de empleo», acogido a la Ley 8/1987, de Planes y Fondos de pensiones, indicando las características del mismo, Los colaboradores que a la fecha de entrada en vigor del Plan fueran miembros o partícipes de otros sistemas de previsión de pensiones de jubilación promovidos con anterioridad por la empresa podrán optar por permanecer en ellos o pasar al nuevo Plan. El Plan podrá ser utilizado como vehículo de financiación de compromisos de pensiones asumidos por la empresa al amparo de sistemas anteriores. En el diseño del Plan y de sus normas de funcionamiento, en la selección del Fondo, así como en la designación de Gestores, Depositarios, Actuarios, Políticas de Inversión de fondos y cuestiones básicas análogas, se procederá de acuerdo con las recomendaciones técnicas de la casa matriz (art. 11). Ese compromiso tam-

bién se establece, por ejemplo, en el Convenio «Danone, S.A.» (BOE, núm. 30, 4 febrero 2003). La partes firmantes del convenio, asumen el compromiso de establecer un Plan de pensiones de empleo en los términos y condiciones que a continuación se detallan: todo el personal cobrará en nómina el quinquenio que tenga en curso de devengo, y ya no devengará más quinquenios a futuro. Se establece una diversificación de tratamiento en función de la fecha de ingreso: a partir del primer día del mes siguiente a aquél en que el empleado cobre el próximo quinquenio, se le realizará una aportación mensual del 0,85 por 100 sobre el salario base. Aportación que se incrementará en 0,85 por 100 adicional cada año, y así sucesivamente hasta un máximo del 30 por 100. Adicionalmente, a todo el personal que haya ingresado en Danone antes del 31 de diciembre de 2002 inclusive, y cuando acrediten dos años de antigüedad en la Empresa, se les realizará una aportación del 1 por 100 del salario base hasta el último día del mes en que cumplan 50 años y del 1,45 por 100 del salario base a partir del primer día del mes siguiente a aquel en que cumplan la edad de 50 años. Esta aportación tendrá carácter anual y se realizará en el mes de diciembre. El personal que ingrese en Danone a partir del 1 de enero de 2003 inclusive, ya no devengará antigüedad. Cuando acrediten dos años de antigüedad, podrán adherirse al Plan en cualquier momento, con derecho a percibir una aportación del 0,85 por 100 del salario base. Aportación que se incrementará en 0,85 por 100 anual adicional cada año, y así sucesivamente hasta un máximo de 30 por 100. Hasta tanto no decida incorporarse, le será de aplicación lo dispuesto en el punto 2 del Derecho Transitorio siguiente, según el cual aquellos trabajadores que decidan no ser incorporados al Plan de pensiones en el plazo estipulado, se les aplicarán los artículos del convenio colectivo, relacionados con el citado Plan (Disposición Adicional).

En ese proceso general es especialmente relevante (por lo que tiene de significativo) la previsión del Acuerdo del Consejo de Ministros por el que se aprueba el Acuerdo Administración-Sindicatos para el período 2003-2004 para la modernización y mejora de la Administración Pública (BOE, núm. 276, 18 noviembre 2002), en cuyo

Tít. VI, cap. XIX, apdo. c), establece que la Administración General del Estado llevará a cabo durante el año 2003 los análisis y estudios técnicos necesarios para la configuración y aplicación de un Plan de pensiones durante el período de vigencia de este Acuerdo. Este Plan será de la modalidad de empleo y de aportación definida. La Administración General del Estado destinará como aportación al Plan de pensiones, en concepto de salario diferido, para el personal incluido dentro de la Mesa General de Negociación 24,65 millones de euros. Esta opción de política negociada es importante por lo que supone de apuesta por el Plan de pensiones como técnica de instrumentación externa de los compromisos por pensiones. Lo que sintoniza con la Propuesta de Directiva de Fondos de Pensiones ocupacionales, que se halla en fase de tramitación en las instituciones comunitarias, después del acuerdo alcanzado en el Consejo de Ministros de Economía y Finanzas de 4 de junio de 2002. También por que se inserta —y en gran medida la «indica»— en la tendencia hacia el tipo de planes del sistema de empleo de aportación definida.

En muchos casos la exteriorización de los compromisos por pensiones goza de una pormenorizada regulación establecida en el propio convenio general. Es el caso del Convenio de Unión Española de Explosivos y otras empresas de su grupo (BOE, núm. 72, 24 marzo 2002, Anexo VI). En efecto en el Anexo VI, relativo a la «Exteriorización de los compromisos por complementos de pensiones de la empresa» se recoge esa regulación detallada, que parte de que la empresa tiene constituido un fondo interno para atender los compromisos por complementos de pensiones, quedando reflejada anualmente en el Pasivos de su Balance la correspondiente provisión contable, soportada por el correspondiente estudio actuarial, de conformidad con las disposiciones legales aplicables. Se describen los orígenes de los complementos de pensiones, y los antecedentes. Las condiciones establecidas en este anexo serán aplicables a todos los pensionistas de «Unión Española de Explosivos, S.A.», que tengan tal condición en la fecha efectiva de exteriorización, conforme establece el artículo 5 del presente documento, previa constatación por los coordinadores Estatales de los Sin-

dicatos firmantes del presente Convenio. Los pensionistas de UEE son aquellas personas que perciben de la misma mejoras, concretadas a través de complementos previamente pactados y reflejados en la mayoría de los casos en documentos individuales, de las pensiones oficiales de jubilación, viudedad, incapacidad y, en su caso, orfandad, que tienen reconocidas dichas personas por la Seguridad Social (art. 4). Se regula también el «pago mensual del complemento de pensión como renta vitalicia», indicando que a partir de la fecha efectiva de exteriorización, los pensionistas que en ese momento tengan tal condición percibirán de una Compañía de Seguros de reconocido prestigio el complemento de pensión, conforme a los importes y valores anuales que cada uno tuviera a dicha fecha efectiva de exteriorización, tal como figuran en el Listado Provisional 1 adjunto, con las modificaciones que pudieran haberse producido por la evolución propia del Fondo Interno de Pensiones, desde la fecha de la firma de este anexo VI y hasta tal fecha efectiva de exteriorización, y siempre y cuando en dicha fecha efectiva de exteriorización el pensionista incluido en la relación mantuviera tal condición.

Dicho complemento de pensión, que será fijo e invariable, se percibirá por doce veces al año y tendrá carácter vitalicio y reversible, en su caso, al cónyuge supérstite en el 40 por 100 de su importe, y a cada hijo, si los hubiese, hasta alcanzar la edad de dieciocho años, en el 20 por 100 del importe para cada uno de ellos y con el tope del 100 por 100 del complemento restante. El mencionado complemento de pensión se entiende como una cantidad cierta, fija e inalterable, en euros brutos. La Póliza mediante la cual se hará efectiva la exteriorización no será rescatable, ni individual ni colectivamente. En este Derecho transitorio se establece que como excepción, los pensionistas que actualmente perciban complementos revalorizables, y que en la fecha efectiva de exteriorización mantengan tal condición, seguirán percibiendo igualmente a través de una Compañía de Seguros de reconocido prestigio el complemento de pensión anual que cada uno tuviera a dicha fecha efectiva de exteriorización, tal y como figuran en el Listado Provisional 2 adjunto, con las modificaciones que pudieran haberse producido por la

evolución propia del Fondo Interno de Pensiones, desde la fecha de la firma de este anexo VI hasta la fecha efectiva de exteriorización, y siempre y cuando en dicha fecha efectiva de exteriorización el pensionista incluido en la relación mantuviera tal condición. Dicho complemento de pensión se percibirá por doce veces al año y tendrá carácter vitalicio y será revalorizado con el 2,3 por 100 acumulativo anual. La Póliza mediante la cual se hará efectiva la exteriorización no será rescatable, ni individual ni colectivamente. Se establece también una Comisión de Seguimiento de la exteriorización del Fondo Interno de Pensiones. Al objeto de realizar un correcto seguimiento de los acuerdos adoptados a través del presente documento, las partes facultan expresamente a la Comisión Mixta del presente convenio y, en su defecto, a los coordinadores Sindicales Estatales de los Sindicatos firmantes del mismo junto con la Dirección, para que velen por el estricto cumplimiento de los acuerdos contenidos en este anexo hasta la fecha de la exteriorización efectiva del Fondo Interno de Pensiones de «UEE S.A» (art. 7).

Es relevante anotar que con excesiva frecuencia se establece un sistema de jubilación forzosa *incondicionada* a los 65 años, siempre que el trabajador tenga derecho a la pensión pública de jubilación y a la prestación básica de jubilación del plan privado de pensiones (convenio Empresa Cepsa, artículo 11; artículo 175 del I Convenio entre el ente público Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea (AENA) y el colectivo de Controladores de la Circulación Aérea, BOE, núm. 66,18 de marzo 1999: En el ámbito de aplicación del presente Convenio, la jubilación será obligatoria al cumplir el CCA la edad de 65 años). En el Convenio Telefónica de España, S.A.U. (BOE, 2 junio 2001), artículo 249, se establece una jubilación obligatoria a los 65 años de edad, sin perjuicio de que puedan completar el período mínimo legal de carencia para la jubilación. Paradigma al respecto puede ser el siguiente: «se establece, dentro de una adecuada política de empleo, la jubilación forzosa, a los sesenta y cinco años para el personal en activo, que, al momento de cumplir dicha edad, tenga derecho a pensión contributiva de jubilación de la Seguridad Social y a las prestaciones complementarias del plan. Una vez que se produzca el supuesto de

hecho normativo (a partir de tener derecho el trabajador a la pensión de la Seguridad Social, y, en aplicación del plan de pensiones, además a la prestación básica de jubilación del plan), el retiro se producirá, de *forma automática* y conforme se pacta en este Convenio, al cumplir el trabajador sesenta y cinco años (Convenio Cepsa, art. 11; Convenio Empresa Repsol Explotación Alga, art. 20). Son dos aspectos los que interesa resaltar a estos efectos:

a) en primer lugar, que la imposición de la jubilación obligatoria no viene condicionada a la ocupación del puesto de trabajo por otro trabajador desempleado; y, b) en segundo lugar, que el hecho de que la pensión complementaria privada de jubilación prevista en el plan es estimada como parámetro para que se produzca la jubilación. En este sentido, la normativa convencional busca la suficiencia de la pensión, conjugando los componentes públicos y privados. Esta suficiente es medida por referencia y equivalente o aproximación entre la renta de sustitución y la renta de activo. Se impone también una jubilación obligatoria en el Convenio de la empresa Fomento de Construcciones y Contratas, S.A, UTE Cespa-Ingeniería Urbana, S.A., y Urbaser, (Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya, núm. 3569- 6.2.2002, art. 58, que establece que todo trabajador, al alcanzar la edad de 65 años, deberá jubilarse obligatoriamente; y se prevé que el trabajador no tenga acceso a la jubilación pública: En aquellos supuestos en que el trabajador no reúna los requisitos legales mínimos necesarios para percibir la correspondiente prestación por jubilación, no se le aplicará los apartados anteriores (art. 58). Se impone también la jubilación forzosa incondicionada en el I Convenio de la Empresa Autoridad Portuaria de Las Palmas (BO. de la Provincia de Las Palmas, núm. 31, 12 marzo 2001), artículo 36: «Como medida de fomento del empleo la jubilación se producirá obligatoriamente y con carácter general al cumplirse los 65 años de edad, sin perjuicio del derecho del trabajador a cubrir el período de carencia para causar derecho a la prestación de jubilación». Incluso en Convenio tan elaborados como el Convenio de la Once y su Personal, BOE, núm. 199, 20 agosto 2001, se establece un régimen de jubilación forzosa incondicionada («dentro de la política de empleo en el ámbito de la ONCE, la

jubilación será obligatoria al cumplir el trabajador la edad de 65 años. La edad de jubilación establecida en el párrafo anterior se considerará sin perjuicio de que todo trabajador pueda completar los períodos de carencia para su jubilación, salvo que dicha jubilación se produzca en similares condiciones a las que obtendría en el caso de tener cubiertos sus períodos de carencia mediante la percepción de cualquier otra prestación de Seguridad Social con cargo a los presupuestos del Estado»; art. 75).

No obstante, en algún caso la negociación colectiva adopta una actitud más prudente, pero también más ambigua, al remitir genéricamente a la doctrina del Tribunal Constitucional sobre las condiciones en que se ha de producir la jubilación obligatoria. Se expresa que «de conformidad con los criterios establecidos respecto de la negociación colectiva en la Sentencia del Tribunal Constitucional de 2 de julio de 1981, la jubilación obligatoria tendrá lugar al cumplir lo sesenta y cinco años de edad» (convenio Empresa Repsol Comercial de Productos Petrolíferos, art. 34; Convenio Empresa Enagás, art. 62).

En algún caso se impone incluso una jubilación anticipada a los 64 años. Es el caso del artículo 79 del Convenio colectivo de la empresa «Vigilancia Integrada, Sociedad Anónima», BOE, núm. 80, 3 abril 2002: «En virtud del RD 1194/1985, de 17 de julio, ambas partes acuerdan la jubilación forzosa de los trabajadores, afectados por el presente convenio, a los 64 o más de edad, extinguiéndose el contrato de trabajo, a tenor de lo previsto en el artículo 49.f) del ET. La finalidad principal de este acuerdo es el establecimiento de una política de empleo en este Sector, siempre que se cumplan los siguientes requisitos: 1. Haber cumplido sesenta y cuatro años o más de edad. 2. Reunir el trabajador jubilado los requisitos, salvo la edad, que para tener derecho a la pensión de jubilación se establecen en las disposiciones reguladoras del Régimen General de la Seguridad Social. 3. Sustituir la Empresa al trabajador que se jubila por otro trabajador que sea titular del derecho a cualquiera de las prestaciones económicas por desempleo o joven demandante de empleo, entre dieciocho y veintinueve años de edad o parados de larga duración, sin perjuicio, en su caso,

del cumplimiento simultáneo de las condiciones exigidas por la normativa especial de Vigilantes de Seguridad que esté en vigor en cada momento. 4. Que el nuevo contrato suscrito por el trabajador sea de idéntica naturaleza al que se extingue por jubilación del trabajador». De este modo la jubilación forzosa está condicionada a la no amortización del puesto de trabajo del trabajador que es jubilado obligatoriamente.

En otras ocasiones, llega a establecerse una jubilación obligatoria como facultad otorgada la dirección de la empresa: «La dirección de la empresa queda facultada para jubilar al personal a partir de la edad de 65 años, obligándose en estos casos a abonar como indemnización por jubilación obligatoria el importe correspondiente a nueve mensualidades del SOF que el trabajador afectado tuviese reconocido en dicho momento según tabla salarial del Convenio. Esta facultad no podrá ser ejercida por la empresa en aquellos casos en que el trabajador no hubiera cotizado el número mínimo de años precisos para poderse jubilar legalmente. Por otra parte, excepcionalmente, aquellos trabajadores que legalmente pudieran tener derecho a jubilarse con menos de 65 años de edad y desearan jubilarse anticipadamente, podrán solicitar a la empresa la indemnización correspondiente, con sujeción a ciertos requisitos prefijados (art. 24 del Convenio de la Empresa «Diario El País, S.L.», BOE, núm. 228, 23 septiembre 2002).

No se puede ignorar los problemas de legalidad y constitucionalidad que plantean estas jubilaciones forzosas una vez que ha sido derogada la disposición adicional 10ª de la LET, y con ella la habilitación legal tanto a la legislador como a la propia autonomía colectiva negociada, porque pueden vulnerar el principio de igualdad y no discriminación (art. 14 CE y 17 LET).

2. Prestaciones por invalidez del partícipe, en cualquiera de los grados cubiertos; prestaciones por invalidez del partícipe en suspenso; prestaciones por fallecimiento del partícipe: prestación básica de fallecimiento, prestación de viudedad de activo y prestación de orfand. Estas prestaciones podrán ser compatibles entre sí (v.gr., Convenio Cepsa., y Convenio Empresa Repsol Butano, art. 69).

Es de significar que la garantía de este tipo de prestaciones se está llevando a cabo a través de una multiplicidad de cauces de instrumentación técnica y financiera, tales como el seguro colectivo de vida (véase Convenio Ascó, art. 47; Empresa Energías de Aragón; Convenio Seat; Convenio Ford España; Convenio Wolkswagen), los fondos internos (ahora de vigencia excepcional respecto a las pensiones complementarias de las entidades financieras), y los planes de pensiones, en plena fase de expansión. En estos casos de *compromisos por pensiones* el sistema legal vigente obliga al empresario a «externalizar» los fondos que se constituyan para materializarlos: en ningún caso —dice la disposición adicional 1º de la LPFP— resultará admisible la cobertura de dichos compromisos mediante la dotación por el empresario de fondos internos, o instrumentos similares, que supongan el mantenimiento por parte de éste de la titularidad de los recursos constituidos. Esa externalización de la gestión puede ser realizada por dos vías: el régimen privado de los seguros colectivos de vida o el régimen privado de los planes y fondos de pensiones (Acuedo Marco del Grupo Repsol, art. 21). La medida, estrictamente necesaria por imperativo legal, de la externalización parece que está determinando una progresiva menor incidencia de nuevos compromisos por pensiones en la negociación colectiva.

Es necesario hacer notar que la externalización supone una separación financiera del patrimonio de la empresa de los recursos aportados a estos fines y asimismo una pérdida de control de lo mismos por parte del empresario, ya que en la gestión, administración, control y supervisión se realiza a través de la estructura institucional interna del sistema integrado de planes y fondos de pensiones. Por otra parte, los compromisos por pensiones actualmente gestionados mediante fondos internos de la empresa no pueden ser modificados durante el período transitorio o en caso de incumplimiento de la obligación legal de externalización por la vía del artículo 86.4 LET, debiendo ser transformados («conversión»), con carácter necesario y de forma alternativa al sistema de planes de pensiones o al régimen de seguro colectivo de vida en virtud de lo establecido en la disposición adicional 1ª de la LPFP. Mien-

tras tanto no se produzca dicha adaptación impuesta *ex lege*, subsistirá «petrificado» o «congelado» el régimen de protección precedente.

La protección social complementaria del personal *en la rama de pensiones* encuentra en el sistema de planes de pensiones su mecanismo más relevante, actualmente y en una perspectiva de futuro. En el caso de los planes de pensiones se admite la financiación mixta del plan, con cargo a aportaciones de la empresa y del trabajador (v.gr., Convenio de la Central Nuclear de Trillo; Convenio Iberdrola Grupo). El plan de pensiones, promovido por la empresa, tendrá por objeto regular la previsión social de aquellos trabajadores que, libre y voluntariamente, desean adherirse al mismo (siempre que el trabajador acredite una antigüedad mínima de dos años en la empresa¹²), y de ordinario se ajusta a las siguientes características esenciales: modalidad del sistema de empleo, capitalización individual y plan mixto, de aportación definida para la prestación de jubilación y prestación definida para las prestaciones de riesgo (v.gr., convenio Empresa Repsol, art. 68). Es harto frecuente que el plan de pensiones se vincule al proceso de reestructuración de plantillas, sometido a acuerdos específicos de reorganización empresarial (v.gr., Convenio Empresa Repsol, art. 68). En el Convenio de la Once y su Personal, BOE, núm. 199, 20 agosto 2001, se prevé la constitución de un Plan de pensiones, y se determinan ciertos criterios a los que debe atenerse (prefiguración negocial): El Plan de pensiones «ONCEPENSION I» se configura como una institución de previsión de carácter privado, voluntario y libre que, en razón de sus sujetos constituyentes, se encuadra en la modalidad de sistema de empleo y, en razón de las obligaciones estipuladas, en la modalidad de mixto, contemplando tanto aportaciones definidas como prestaciones definidas. Serán partícipes de este Plan de pensiones todos los trabajadores que reúnan las condiciones previstas en su reglamento de funciona-

¹² V.gr., convenio Unión Fenosa, Zona Centro, artículo 53.7; convenio empresa Unión Fenosa, Zona Norte, artículo 53.7. Se aprecia al respecto una tendencia criticable a reproducir los límites de admisión permitidos por el sistema legal, sin optar, como es posible, por una mejora del mismo incorporando a trabajadores cuya antigüedad en la empresa sea inferior a dos años.

miento y que manifiesten su voluntad de integrarse en el Plan, rellenando el correspondiente boletín de adhesión. Las aportaciones al Plan de pensiones serán efectuadas por los trabajadores partícipes, en la cuantía y con la periodicidad fijadas voluntariamente por ellos en el boletín de adhesión, y con las condiciones y límites que establezca el reglamento del Plan vigente en cada momento. Las contingencias cubiertas son: jubilación o situación asimilable, gran invalidez permanente total o absoluta para todo trabajo en la ONCE, fallecimiento. El funcionamiento y ejecución del Plan de pensiones serán supervisados por una Comisión de Control, que asumirá su representación judicial y extrajudicial, y todas aquellas funciones que le vengan atribuidas por la ley y por su reglamento. El Plan de pensiones se regirá por lo establecido en su reglamento, aprobado por la Comisión de Control y vigente en cada momento, y por la normativa legal aplicable (art. 76).

Es regla general en la negociación de empresa no incorporar el reglamento del plan de pensiones dentro del propio convenio (v.gr., esta es la opción reflejada en Convenio Sintel, que remite a la regulación separada del reglamento del plan de pensiones). Sin embargo, en alguna ocasión se ha producido tal incorporación en el interior del instrumento negocial. Todo lo más —y no es poco—, algunos convenios introduce una regulación muy detallada de sus estipulaciones previsoras fundamentales (v.gr., Convenio Unión Fenosa, Zona Centro, cap.IX). Aunque sea por excepción debe indicarse que la opción por la incorporación en el convenio colectivo refleja acaso el interno de autogobernabilidad del plan a través de la negociación colectiva de implantación del mismo. Es este el caso significativo, del Convenio Iberdrola Grupo. En general, por razones obvias (imperativo legal una vez hecha la elección por la fórmula típica de los planes de pensiones), el tipo de plan es el del sistema de empleo. Es práctica generalizada, pues, que el sistema de previsión social de la empresa en materia de pensiones se instrumente a través de esta modalidad de plan de pensiones.

De gran relevancia son las *medidas de anticipación de la edad de jubilación*:

(a) Por una parte, es de realzar que los complementos de jubilación anticipada suelen tener una regulación espe-

cífica en el marco del sistema de previsión social en la empresa. En muchos caso incentivadas a través de los «premios de jubilación». En unos casos, la cobertura de los complementos de estas llamadas jubilaciones anticipadas se realiza al margen del plan de pensiones, mediante su inclusión en la póliza de seguros que ha sido formalizada por la empresa, u otra instancia, a tal efecto (v.gr., Convenio Empresa Hidroeléctrica del Cantábrico; el Convenio Telefónica de España, S.A.U., crea una Comisión para facilitar la introducción de sistemas de jubilación flexible y gradual, en la línea que señalaría después el Acuerdo para la mejora y el desarrollo del sistema de protección social, de 9 de abril de 2001). En otros, se organiza a través de su instrumentación en el sistema de planes de pensiones de empleo (v.gr., Convenio Gas Andalucía, que establece un plan de pensiones con un tratamiento diversificado por colectivos objetivos diferenciados; Convenio Compañía Española de Petróleos Atlántico).

(b) De la singular relevancia ha sido el tratamiento de los programas de *prejubilaciones* pactadas en el marco de la negociación colectiva «gestional». Esta medida suele insertarse dentro de un plan de ordenación de la plantilla, y se pacta con ocasión d eun expediente de regulación de empleo tramitado conforme al artículo 51 LET, y para la extinción de contratos de trabajo de aquellos trabajadores que voluntariamente solicente su baja laboral definitiva. Los compromisos en materia de prejubilaciones pueden instrumentarse mediante planes de pensiones o a través del cauce más indiferenciado de un seguro colectivo de vida (v.gr. Convenio de Saltos del Guadiana).

— Por otra parte, es de señalar que la práctica convencional suele introducir una diferenciación de regímenes previsores atendiendo a ciertos criterios, que van desde la diversificación en función de que se trate de personal ya existente o de personal de nuevo ingreso en la empresa, hasta la diferenciación en su función de la antigüedad de los trabajadores o ámbitos temporales de incorporación al régimen previsor. Es una orientación generalizada el tratamiento por colectivos objetivos diferenciados (v.gr., Convenio Empresa Gas Andalucía, cap. IV; Convenio Empresa Saltos del Guadiana, Anexo VIII).

(c) Por último, el régimen de Planes y fondos de pensiones se está utilizando con un mecanismo para el tratamiento de los «derechos pasivos subsidiarios» de la Jubilación Forzosa acordada por convenio colectivo. Al margen de los problemática que resulta la imposición de una jubilación obligatoria a través de convenio colectivo una vez derogada a la disposición adicional 10ª de LET, es lo cierto que su práctica es extraordinariamente frecuente, como se ha constatado empíricamente en la presente investigación. Un ejemplo de que se dice y de esa «utilización instrumental» que hace de la protección social complementaria una medida encaminada a facilitar la jubilación forzosa, haciéndola más «atractiva» es la que se contempla en el Convenio colectivo de Empresa del Banco Vitalicio de España, Compañía Anónima de Seguros y Reaseguros» (BOE, núm. 92, 17 abril 1998), arts. 30 y 31. Después de imponer la jubilación obligatoria a los trabajadores que cumplan la edad de 65 años «con la finalidad de promover una adecuada política de empleo y mitigar en lo posible la situación de desempleo existente a nivel general» (art. 30), se establece un tratamiento de mejora complementaria respecto de los derechos pasivos en los supuestos de jubilación obligatoria (art. 31). Se indica que el sistema de derechos pasivos propios y específicos para los empleados de Banco Vitalicio es una mejora complementaria de la acción protectora del Régimen General de la Seguridad Social consistente en un plan y fondo de pensiones de aportación definida, a cargo exclusivo de la empresa, al que pueden acceder libremente todos los empleados presentes y futuros de la misma.

Las aportaciones comprometidas por la empresa, así como las condiciones y reglas de funcionamiento del citado plan y fondo de pensiones son las que se establecen en el Reglamento aprobado por la representación de la empresa y de los trabajadores en 4 de noviembre de 1996 y presentado ante la Dirección General de Seguros en la fecha 27 de enero de 1997, contemplando prestaciones en las situaciones de jubilación, fallecimiento e invalidez del empleado. El sistema de derechos pasivos que establece el artículo 83 del Convenio General, a favor de los empleados acreditados en el sector de seguros con anterioridad al

9 de junio de 1986, consiste en un complemento directo, a cargo de la empresa, de la cuantía necesaria para alcanzar, junto a la pensión de jubilación de la Seguridad Social, una remuneración anual mínima del 80, 90 ó 115 por 1000 del sueldo base del Convenio General por 15 pagas, según que el empleado pertenezca a los grupos I, II o III, respectivamente, y, además, contempla una indemnización a tanto alzado de una mensualidad por cada cinco años de servicio, con un máximo de diez mensualidades, que se alcanzará a los treinta años de servicio (art. 31).

b) La protección autónoma o atípica

Preciso es dejar constancia de que las medidas estrictamente complementarias van unidas funcionalmente —en la lógica de la protección— a la prestación pública de base. Sin embargo, como es sabido, existen mejoras autónomas o independientes de la protección pública, cuya finalidad no es en rigor la de «completar» sino la de «suplementar» con medidas prestacionales distintas a las dispensadas por el sistema público.

En este sentido se ha comprobado, como resultado de esta investigación empírica, los convenios colectivos de empresa suelen prever el establecimiento de mejoras de la protección por incapacidad permanente, mediante el reconocimiento del derecho a recibir ciertas cantidades *a tanto alzado* en el supuesto de que el trabajador esté afectado por una incapacidad permanente en cualquiera de sus clases (total, absoluta o gran invalidez), derivadas de riesgos profesionales, o, incluso, de carácter común o no profesional.

A) Protección autónoma por jubilación

La jubilación es objeto de una especial atención en el marco de la negociación colectiva de empresa, reconociéndose al trabajador, que cumpla con ciertos requisitos, el derecho a recibir una cantidad económica adicional en el momento de la jubilación. Dos son los supuestos más usuales de mejora autónoma:

- Los *premios de jubilación anticipada*: consistentes en el abono al trabajador que cesa anticipadamente y de forma voluntaria de una determinada cantidad económica. En este tipo de complementos más que la lógica de protección social prevalece la finalidad de política de empleo en la empresa o en el sector. Se prima a los trabajadores

jubilados anticipadamente, y opera, en consecuencia, como un «incentivo» para la anticipación del cese en el trabajo por cumplimiento de una edad determinada (v.gr., convenio Empresa Serveis Integrals de Mantenimiento Rubate). Esta medida puede facilitar el acceso al empleo de nuevos trabajadores en situación jurídica de desempleo. La cuantía de éstas indemnizaciones o ayudas para el fomento de la jubilación anticipada atiende a la edad de jubilación, actuando de forma inversa, de tal manera que a menor edad, mayor indemnización. La distribución del empleo en las jubilaciones anticipadas es facultativa para la negociación colectiva (que a menudo —críticamente— no la condiciona a la realización de nuevas contrataciones), pero es imperativa respecto a la jubilación parcial anticipada en el marco del contrato de relevo, que da lugar a la existencia de *dos contratos coligados*: el contrato a tiempo parcial del trabajador originario jubilado parcialmente, y el nuevo contrato de trabajo a tiempo parcial del trabajador que sustituye la parte de la jornada dejada vacante por el trabajador que se jubila con carácter parcial (art. 12 LET).

Por otra parte, es de señalar que cuando la jubilación es forzosa tiene, además, una finalidad compensatoria de la privación del empleo al trabajador jubilado. En realidad, en los llamados «premios de jubilación» (v.gr., Convenio Compañía Española de Petróleos Atlántico) existe una naturaleza dual con una finalidad «empleativa» predominante, que trata de incentivar al trabajador para que se jubile anticipadamente, antes de alcanzar los 65 años de edad. La prestación se especifica en la entrega de una cantidad a tanto alzado —de variada cuantía en la experiencia negocial, normalmente atendiendo a la antigüedad y edad del trabajador y asimismo al período de transición hasta la edad de jubilación legal), con carácter suplementario, y, en consecuencia, compatible, a la prestación pública por jubilación.

- *Premios de fidelidad*. En cuya virtud el trabajador que se jubila percibe una prestación económica a cargo de la empresa de pertenencia en compensación por los servicios prestados a la misma (v.gr., Convenios de Unión Fenosa, Zona Centro y Zona Norte). Consisten en el abono de una cantidad a tanto alzado. Estas ayudas a la jubilación se per-

ciben por el trabajador jubilado (de ordinario a la edad de 65 años, aunque puede tratarse de una edad distinta a la prevista para la jubilación general), de forma voluntaria o forzosa, y suele condicionarse a la acreditación de un período mínimo de años de permanencia o antigüedad del trabajador en la empresa, conforme a lo establecido en el concreto convenio colectivo regulador de la mejor autónoma de que se trate.

B) Muerte y supervivencia

La mejora para casos de accidente presenta una medida protectora de «Ayuda por defunción» (*muerte*), contemplada frecuentemente en la negociación colectiva. Esta medida consiste en la entrega de una cantidad de dinero a los familiares del trabajador fallecido en activo (v.g., Convenio Repsol Butano; Convenio Empresa Enagás; Convenio Volkswagen Navarra, Convenio Domar, Convenio CASA, Convenio Fasa-Renault). Los beneficiarios reciben una cuantía de dinero compensatoria de la actualización del evento temido. Distinto es el supuesto de la suscripción de una póliza de seguro para la satisfacción de beneficios sociales (adicionales y en forma diversa a las dispensadas por el sistema público) que cubran principalmente los riesgos de fallecimiento o invalidez, respecto del cual, en alguna ocasión, se ha acordado la transformación en plan de pensiones de la cobertura de las situaciones de riesgo actualmente cubiertas por el seguro colectivo (v.gr., Convenio Empresa Central Térmica de Soto de Ribera). Estas cuantías suelen asegurarse a través de una política de seguros (cuantías aseguradas), graduadas normalmente en función de la causa del fallecimiento (muerte natural, accidente, accidente de tráfico...). Los convenios colectivos suelen prever las consecuencias del incumplimiento empresarial de suscribir la póliza, imputando la responsabilidad directa del pago de las indemnizaciones establecidas.

3. EL SISTEMA DE GARANTÍAS DE LA PROTECCIÓN SOCIAL COMPLEMENTARIA DE BASE NEGOCIAL

3.1. Mutaciones de la empresa y sistemas de previsión social pactados en la negociación colectiva

Es un hecho relevante que los sistemas de protección social complementaria, sobre todo cuando se trata de aportaciones y prestaciones

a largo plazo (pensiones), plantean el grave problema de la inseguridad y de la incertidumbre. El sistema legal regulador ha establecido garantías precisas por lo que se refiere a los compromisos por pensiones tratándolos de convertir en auténticos sistema de seguridad: Ante el problema de la movilidad laboral externa, el sistema regulador de los planes y fondos de pensiones, permite la transferibilidad de los derechos económicos consolidados de un partícipe de un plan de pensiones del sistema de empleo (art. 20.5 RPPF; v.gr., Convenio Iberdrola Grupo); en el caso de transmisión de la empresa, se garantiza la continuidad provisional de los sistemas previsores y la permanencia objetivamente inaltera de la situación anterior, pero sin perjuicio de que la autonomía colectiva negocial pueda establecer nuevos acuerdos de regulación sobre la subsistencia de dichos sistemas (art. 44 LET y art. 5.4.f) de la LPFP), cuestión, ésta, de gran importancia práctica, porque se asiste a procesos crecientes de fusión y reorganización empresarial que han planteado el problema de la continuidad y de la posible reordenación de los planes de pensiones (v.gr., Acuerdo Colectivo del Grupo Endesa, sobre los procesos de reorganización societaria y reorganización empresarial); frente a los riesgos de insolvencia del empresario obligado a mantener y sustentar económicamente los regímenes privados se ha impuesto el principio de externalización «ex lege» de los compromisos por pensiones (disp. adic.1ª de la LPFP). La externalización —vía formalización a través de plan de pensiones o de seguro colectivo sobre la vida— actúa como una condición para la eficacia de los compromisos por pensiones y del cobro de las prestaciones causadas. No se trata, pues, de una condición de validez propiamente dicha de la obligación comprometida (atendiendo a la misma dicción legal que se refiere sólo a la efectividad), de manera que una vez establecida —asumida— su materialización conforme a los instrumentos legalmente admitidos deviene jurídicamente exigible por vía judicial. De este modo la obligación postcontractual puede permanecer en cabeza del empresario incumplidor de la obligación legal de exteriorizar o externalizar.

3.2. La problemática planteada por la disponibilidad convencional de las pensiones complementarias

El régimen de previsión de base empresarial debe estar dotado de una mínima seguridad, en cuanto auténtico sistema *previsor*. Todavía existen elementos disfuncionales de la protección social de base convencional.

- A) En primer problema se suscita por el hecho de que las cláusulas convencionales sobre mejoras voluntarias están sometidas al principio de modernidad en la sucesión de convenios colectivos. Los trabajadores pasivos (caso de pensiones complementarias ya devengadas) o con derechos ya causados o consolidados durante la vigencia del convenio mantienen sus derechos, pero los trabajadores en activo con derechos de prestación no devengados o no consolidados sólo tienen meras expectativas de derechos. El nuevo convenio puede modificar o suprimir las mejoras implantadas en el anterior, sin que pueda aducirse la existencia de condición más beneficiosa al amparo del convenio precedente, ya que los convenios colectivos no son fuente de condiciones más beneficiosas. De manera que los trabajadores no ostentan un derecho adquirido a mantener los beneficios del régimen de previsión preexistente que ha sido suprimido. Las medidas de previsión social reconocidas por convenios colectivos han sido definidas por la jurisprudencia como expectativas de derecho del trabajador singularmente considerado. Por tanto, será imprescindible, para que la expectativa se transforme en auténtico derecho, que se produzca el hecho causante que da lugar al nacimiento de la prestación, y que, de ese modo, se haga efectiva la mejora. Así vendrán prácticamente a coincidir en el tiempo contingencia y nacimiento del derecho. Sólo así se podrá afirmar la garantía de intangibilidad de las posiciones jurídicas individuales efectivamente existentes en sentido jurídico.

El artículo 192 LGSS reenvía a la fuente de reconocimiento para la regulación de la dinámica de funcionamiento del sistema de previsión voluntaria. Si la fuente de implantación es un producto jurídico de la negociación colectiva se deberá estar al Derecho común de la negociación colectiva y al posible juego de las reglas de sucesión de convenios colectivos (arts. 82.4 y 86.4 LET). Con todo, el Derecho vigente no existen plenas garantías jurídicas de mantenimiento de los derechos a prestaciones ya causadas. Sólo existe una solución verdaderamente segura respecto de los derechos consolidados con prestaciones ya devengadas y en cuanto tales incorporados al patrimonio individual del trabajador pasivo. Respecto a las prestaciones en devengo puede ser posible que queden afectadas por ulteriores convenios «regresivos», generando una situación de manifiesta inseguridad jurídica respecto a los

trabajadores pasivos, no vinculados ya laboralmente. En relación a las expectativas de derechos y, en general, derechos no consolidados, es plenamente aplicable el principio de modernidad en la sucesión de convenios colectivos. Dichas expectativas no son derechos individuales perfectos en el sentido del art. 9.3 CE (cfr. SSTs. 11 mayo 1992, Ar.3542, y 16 diciembre 1994, Ar.10098).

- B) Por otra parte, el caso de los planes de pensiones, en plena fase expansiva, tienen un tratamiento legal singular. Las aportaciones realizadas en favor de los partícipes son de titularidad individual inmediata, aunque se dilate su liquidez hasta la producción del hecho causante previsto en las estipulaciones del plan. De manera que los partícipes —y no sólo los beneficiarios— tiene en su propia esfera jurídico-patrimonial por imperativo legal derechos consolidados sobre los que ostentan un verdadero derecho de propiedad con facultades de disposición limitada. En tal sentido, en el régimen legal regulador de los planes de pensiones se establece el principio de irrevocabilidad de aportaciones (art. 5.1.c LPFP) y el principio de atribución de derechos individualizados (art. 5.1.d LPFP). Por su parte, el art. 8.4 LPFP dice que «la titularidad de los recursos patrimoniales afectados a cada plan corresponderá a los partícipes y beneficiarios» (cfr. art. 8.7 LPFP). Tales disposiciones establecen que todas las aportaciones hechas a los planes del sistema de empleo pertenecen a la titularidad de los partícipes y beneficiarios. Esas aportaciones son precisamente las que determinan los llamados «derechos consolidados» (art. 1.d LPFP), esto es, derechos económicos que determinarán las prestaciones de los beneficiarios cuando se actualice el hecho causante de las mismas (art. 8.8 LPFP). Así, una aportación efectivamente realizada se considera «ex lege» como un auténtico derecho consolidado del partícipe, y, por consiguiente, inmodificable tanto unilateralmente por el empresario como por la propia negociación colectiva.

Ahora bien, si bien es cierto que los derechos consolidados (y en cuanto tales insertos en el patrimonio individual del trabajador) son intangibles por negociaciones colectivas posteriores, la continuidad de los planes y el régimen de las obligaciones en curso de cumplimiento pactadas previamente dentro del convenio colectivo pueden ser modificadas o inclu-

so suprimidas hacia el futuro, sin perjuicio del mantenimiento de los derechos consolidados de los partícipes y beneficiarios.

C) Propuesta de reordenación convencional y legal de la protección social complementaria de base convencional

Desde el punto de vista de la política del Derecho, debería dotarse «*lege ferenda*» de un tratamiento especial a los complementos de pensiones pactados en la negociación colectiva, de tal manera que se impidiera una modificación «*in peius*» para los trabajadores pasivos, pero el marco legal actual es insuficiente. Cabe proponer que los compromisos por pensiones se regulen en *convenios o acuerdos colectivos de previsión con carácter monográfico*, a fin de dotarlos de una mayor estabilidad y de garantías de continuidad del régimen previsor. Es posible integrar en el actual marco jurídico una solución autónoma colectiva al problema práctico de la necesaria continuidad de un régimen que se considere realmente previsor, lo cual exige un cierto margen de seguridad para los sujetos implicados.

No obstante, esta solución convencional puede ser complementaria respecto de la propuesta «*lege ferenda*» de estabilización de la situación protectora respecto de los trabajadores pasivos por vía de *indicación legislativa*, como un límite impuesto a la negociación colectiva con la finalidad de garantizar la posición jurídica de los trabajadores pasivos.

SELECCIÓN DE CONVENIOS COLECTIVOS ANALIZADOS

A

- CC 3M ESPAÑA, S.A. —BOE 8.7.2003—
- CC Empresa ABB ALSTON POWER ESPAÑA, S.A. —BOP Vizcaya 16.8.2000—
- ABB DAIMLER— BENZ TRANSPORTATION (SIGNAL) , s.a —BOE 9.9.1999—
- CC ABB GENERACION, S.A. —BOP Vizcaya 1.12.1998—
- CC ABAL TRANSFORMADOS, S.L. —BOE 23.9.2002—
- CC Empresa ABB FLEXIBLE AUTOMOCIÓN, S.A. —DOGC 12.11.2001—
- CC Empresa ABB POWER TECHNOLOGY, S.A. (División PTHV):
 - Revisión Salarial en aplicación del artículo 51 CC ABB SUBESTACIONES, S.A. — BOP Córdoba 16.4.2002—
 - BP Zaragoza 28.8.2001
- CC ABB POWER TECHNOLOGY PRODUCTS, S.A. (División DMS) — DOGC 5.6.2002—

- Cc Empresa ABB SISTEMAS INDUSTRIALES, S.A.
 - DOGC 25.9.2001
 - BOCM n. 120, fasc. I, 2001
- CC Empresa ABB SERVICE, S.A. — BOCM 22.5.2001—
- CC Empresa ABB SUBESTACIONES, S.A. —BOP Córdoba 11.9.2000—
- CC Empresa ABB TRAF0, S.A.
 - BOP Córdoba 4.7.2000
 - BOP Vizcaya 14.7.2000
- CC de la empresa ABBOT LABORATORIES, S.A. —BOP Granada 21.10.2002
- ***Acuerdo Marco del Grupo ACERALIA*** para las empresas «Aceralia Corporación Siderúrgica, Sociedad Anónima»; «Aceralia Productos Largos, Sociedad Anónima», y sus filiales «Emesa», «Tetracero», «Metalsa» y «Galycas»; «Aceralia Transformados, Sociedad Anónima»; «Sidmed, Sociedad Anónima»; «Galmed, Sociedad Anónima», y «Acerali Sidstahl Ibérica, Sociedad Anónima» —BOE 19.7.2000—
- Acuerdo sobre Estructura Profesional y Salarial, fijado al amparo de la D.T.1ª del Acuerdo Marco del ***Grupo ACERALIA*** — BOE 18.7.2002—
- ***Convenio Colectivo de la empresa Aceralia Productos Largos, S.A.***, factoría de Gijón, 2001-2002 — BOPA Núm. 294 — Jueves, 21 de diciembre de 2000—
- CC de la empresa «ACERALIA TRANSFORMADOS, SA», para las plantas de Lesaca, Zalaín, Legasa y Delegaciones de la Red Comercial —BOE 30.11.2000—
- CC DE ACERALIA TRANSFORMADOS, S.A., para el Centro de Trabajo, PLANTA DE MIERES (2000/2002) — BOPA Núm. 202 — Jueves, 30.8.2001—
- CC «Aceralia Transformados, S.a.», plantas de Rochapea, Berrioplano y Delegaciones de la Red Comercial —BOE 11.1.2001—
- CC de la empresa «ACERALIA SIDSTALH IBÉRICA, S.A. — BOE 30.10.2000—

- CC ACERALIA REDONDOS, Centro de Getafe —BOC Madrid 5.4.2002—
- CC de las empresas ACERIAS Y FORJAS DE AZCOITIA, S.A., GSB ACERO, S.A. Y GSB FORJA, S.A. BO de Guipúzcoa 20.8.2002
- CC Empresa ACERINOX, S.A. —BOP Cádiz 17.4.2002—
- Grupo ACCIONA (Limpieza, conservación y mantenimiento del Alcantarillado de Valencia) — revisión salarial BOP 16.9.1997—
- CC de la empresa ACORDIS ACRYLIC FIBRES, S.A. —DOGC 19.9.2000
- CC Empresa ACRISMATIC, S.L —BOE 19.4.2001—
- CC de AGA AIRLINES Ground Assistance, S.L. —BOE 7.5.2002—
- CC Empresa AGUAS DE FUENSANTA, S.A. —BOPA 3.8.2001—
- CC de la empresa AGUAS DE LANJARÓN ,S.A. —BOP Granada 8.9.2000—
- CC de la empresa AGUAS JAÉN, S.A. —BOP Jaén 15.11.2001—
- CC de la empresa AGUAS MINERALES DE FIRGAS, S.A. — BOP Las Palmas 5.11.2001—
- CC de la empresa AGUAS Y SERVICIOS DE LA COSTA TROPICAL DE GRANADA AIE —BOP Granada 2.8.2002—
- CC AGBAR (Sociedad General de Aguas de Barcelona) — DOGC 5.6.2002—
- CC Empresa ADYS (Distribuciones Generales de Paquetería Adys, Sociedad Anónima», antes «Ausysegur Distribución y Servicios, SA») —BOE — y Acuerdo de revisión salarial —BOE 24.5.2002—
- III CC de AENA (Entidad Pública Empresarial Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea) —BOE 19.9.2002
- III CC de AENA (Ente Público Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea) para Controladores de la Circulación Aérea — BOE 19.9.2002, c.e. 13.11—

- CC ADIDAS ESPAÑA —BOE 6.7.2000—
- CC AIG EUROPE —BOE 23.4.2002—
- CC AIR EUROPA EXPRESS LINEAS AEREAS, SAU (tripulantes técnicos de vuelo) —BOE 8.11.2001— y Texto del anexo XIII (Protocolo de cambio de titularidad) del III Convenio Colectivo de la empresa
- CC AIR EUROPA LINEAS AEREAS, SAU —BOE 13.11.2001—,
- ACUERDOS sobre Movilidad Geográfica y «externalización», complementarios al III Convenio Colectivo de la empresa «AIR EUROPA LÍNEAS AÉREAS, S.A. U.» y los Tripulantes Técnicos de Vuelo —BOE 12.10.2002—
- CC AIR EUROPA LINEAS AÉREAS, SAU, para sus técnicos de mantenimiento —BOE 30.9.2002—
- CC AIR NOSTRUM Líneas Aéreas del Mediterráneo —BOP Valencia 23.11.2001—, y para sus tripulantes técnicos de vuelo —BOP 5.3.1999—
- IX CC de la empresa «Sociedad AIR FRANCE» —BOE 28.12.1999—, y acuerdo de modificación y reducción de la jornada en él prevista —BOE 193.2001—
- CC AL AIR LIQUIDE ESPAÑA, S.A. —BOE 1.10.2002—
- CC L`AIR LIQUIDE, S.A. (division española) —BOCM 22.5.2001—
- II CC Empresa AGA (Airlines Ground Assistance) S.L —BOE 7.5.2002—
- XIX CC de la empresa «AGFA GEVAERT, S.a» —BOE 15.12.2000—
- CC del Grupo AGIO —BOE 28.4.2001—
- CC de las Empresas AL AIR LIQUIDE ESPAÑA, S.A., AIR LIQUIDE MEDICINAL, SLU y AIR LIQUIDE PRODUCCIÓN, SLU —BOE 1.10.2002—
- CC Grupo de Empresas ALCAIDESA HOLDING —BOP Cádiz 30.6.2001—
- XV CC de la empresa «ALCATEL ESPAÑA, S.A. —BOE 28.12.1999—, y Acuerdos de prórroga y modificación —BOE 5.6.2002—

- I CC INTERPROVINCIAL DE ALCATEL SERVICIOS, S.A. —BOE 20.6.2001
- CC ALCATEL INTEGRACIÓN DE REDES, S.A. —BOE 16.10.2001—
- CC ALCATEL CABLE IBÉRICA, S.L. —BOE 28.10.2000
- Acuerdo de adhesión al CC de la Industria Siderometalúrgica de la Comunidad de Madrid de «ALCATEL CONTRACTING, S.A.» —BOE 28.12.1999—
- CC ALDEASA GESTION, SL. —BOE 24.8.2001—
- ACUERDO de ALCAMPO, S.A. —BOE 29.4.1999—
- CC Empresa ALCOA TRANSFORMACIÓN, S.A., incluida dentro del Grupo ALCOR—INESPAL, S.A.:
 - para la Fábrica de Sabiñánigo (1999—2005) — BOP Huesca 25.8.2000—
 - para el Centro de Trabajo de Alicante (1999—2003) —BOP 1.9.2000—
 - para la Fábrica de Noblejas (1999—2003) —BOP Toledo 11.9.2000—
- CC Empresa ALCOA INESPAL, S.A.:
 - BOPA 27.7.2000
 - BOP A Coruña 18.9.2000
- CC de la empresa «ALIMENTOS FRIORIZADOS, SA» —BOE 18.5.2000—
- XI CC ALITALIA LÍNEAS AÉREAS ITALIANE , S.P.A —BOE 28.2.2002—
- CONVENIO COLECTIVO POR ADHESIÓN DE la Empresa AKI BRICOLAJE, S.A. al Convenio Colectivo de Grandes Almacenes —BOE 23.8.1999—
- CC ALCOA INESPAL, S.A. , Planta de Avilés, 1999—2003 —BOPA 27 de julio de 2000—
- CC de la Empresa ALLIANZ, Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A., (vigencia 2002—2005) —BOE 17.3.2003—
- CC ALSTOM T & D (vigencia 2001—2004) —BOE —CC ALSTOM TRANSPORTE — BOP VALENCIA, 31.7.2002—

- CC ALSTOM TRANSPORTE, S.A. (Santa Perpetua de Mogoda) —dogc 8.9.2000—
- CC ALSTOM TRANSPORTES, SERVICIO ESPAÑA , mantenimiento de sistemas y servicios —BOE 28.9.2000—
- CC ALSTOM POWER, S.A.
 - Hidro Turbinas Centro de Cornellá —DOGC 21.2.2003—
 - Para el Centro de Alcobendas —BOCM 24.7.2002—
- ACUERDO MARCO del Grupo ALTADIS, S.A. y LOGISTA, S.A. —BOE 13.8.2002, c.e. 20.11.2002—
- Convenio Colectivo de la empresa ALTERNATIVA COMERCIAL FARMACÉUTICA, S.A. 2002—2005 —BOE 30.5.2002—
- ACUERDO COLECTIVO del Grupo ALTADIS por el que se crea el Comité de Empresa Europeo —BOE 10.1.2003—
- CC de la Empresa ALTADIS, S.A. —BOE 13.8.2002, c.e. 15.2.2003— y acuerdo complementario —BOE 10.1.2003—
- CC de la empresa ALTERNATIVA COMERCIAL FARMACÉUTICA, S.A. —BOE 10.5.2002
- CC de la empresa ALUDEC IBÉRICA, S.A. —BOE 5.5.2000—
- CC de la empresa ALUMINO ESPAÑOL, S.A.— ALUMINA ESPAÑOLA, S.A. (Lugo) —BOP Lugo 23.1.2001—
- CC de la empresa AMALIS, S.A. —BOP Albacete 21.11.2001—
- CC «AMERICAN AIRLINES Inc. Sucursal en España» —BOCM 3.8.2000—
- CC Empresa AMC Entertainment España, S.A. —BOE 2.12.1999—
- CC de la Empresa AMCOR FLEXIBLE, S.A. —BOE 4.10.2002—
- III CC AMPER SERVICIOS, S.A. —BOE 14.12.2001—
- V CC Empresa ANTENA 3 TELEVISIÓN, S.A. —BOE 28.7.1999—
- CC de la empresa AQUAGUEST, S.A.
 - BOP León 26.2.2002—
 - BOP Palencia 22.6.2001—

- CC Grupo El ARBOL, Distribución y Supermercados, SAU — BOP León 4.2.2002—
- CC ARICEMEX, S.A., para sus centros de Andalucía —BOJA 12.4.1997—, y para los de otras CCAA —BOE 22.1.2002—
- CC de la empresa ASCAT VIDA —BOE 4.4.2001—
- CC de la empresa ASFALTOS ESPAÑOLES, S.A. — BOE — CC Empresa *ASPRO OCIO CANARIAS*, para el Centro de Trabajo denominado Palmitos Park , en Las Palmas —BOP 205.2002—
- CC ASPRO OCIO BALEARES, para AQUAPARK —BOIB 28.7.2002—
- CC de ASPRO OCIO CANARIAS, S.L para el Centro Aquapark Octopus —BOP Santa Cruz, 12.11.1999—
- CC de ASCAT VIDA, S.A. y ASCAT CORREDURÍA, S.L — BOE 4.4.2001—
- CC ASSICURAZIONI GENERALI, S.A. — BOE 20.6.1998—
- CC de la empresa ASTILLEROS ARMON VIGO, S.A. — BOPontevedra 1.9.2000—
- Convenio Colectivo de la empresa ASTILLEROS GONDAN, S.A —BOPA Núm. 158, 9 de julio de 2001—
- CC de la empresa ASTILLEROS DE MALLORCA, S.A. — BOIB 25.4.2002—
- CC de la empresa ASTILLEROS DE SANTANDER, S.A. — BOC 7.3.2001—
- CC de las empresas del Grupo ASTILLEROS ESPAÑOLES DE LA SOCIEDAD ESTATAL DE PARTICIPACIONES INDUSTRIALES —BOE 5.5.2000—
- Convenio Colectivo de ASTURBEGA, S.A. («Compañía Asturiana de Bebidas Gaseosas, Sociedad Anónima») —BOE 30.11.200—
- Convenio Colectivo de la Empresa ATLANTIC COOPER —BOP Huelva 21.12.2000—
- CC del Grupo de Empresas ATLÁNTICA AGRÍCOLA, S.A. y CONSULTING AGROTECNIA, SL. —BOP Alicante, 1.6.2001—

- CC empresa «ATRACEM, Sociedad Anónima» —BOE 6.7.2001—
- CC Empresa ATOFINA, S.A.
 - VII CC para Madrid —BOCM 4.2.2002—
 - Para el Centro de El Prat de Llobregat —DOGC 24.12.2001—
- CC de la empresa AUTOPISTA CONCESIONARIA ASTUR—LEONESA, S.A. —BOE 27.5.1998—
- CC de la empresa AUTOPISTA CONCESIONARIA ESPAÑOLA, S.A. —BOE 31.8.1998—
- CC de la empresa AUTOPISTA VASCO—ARAGONESA, CESA, y su personal de explotación —BOE 29.7.2002—
- CC de la empresa AUTORIDAD PORTUARIA DE LAS PALMAS —BO de la provincia de Las Palmas 12.3.2001
- CC de la empresa AUTORIDAD PORTUARIA DE CASTELLÓN —BOP —Castellón 28.2.2002—
- CC de la empresa AUTOTRANSPORTE TURÍSTICO ESPAÑOL, S.A. (ATESA) —BOE 2.10.2001
- IV CC de la empresa AVENIR ESPAÑA, S.A. —BOE 20.7.2002
- CC de la Empresa AVIS Alquile un Coche, SA —BOE 22.10.2001—
- CC AUTOPISTAS AUMAR, S.A., Concesionaria del Estado» —BOE 28.8.2002—
- Convenio Colectivo de la empresa AUTOPISTAS II Concesionaria Española, S.A. —BOE 18.6.2003—
- CC AUTOPISTA CONCESIONARIA ASTUR—LEONESA, SA —BOE 2.7.2002—
- CC del GRUPO AXA DE SEGUROS, 2001/2004 —BOE 23.1.2002—
- I CC de «AVAYA COMUNICACIÓN ESPAÑA, S.L.» —BOE 24.9.2002—
- CC para las Empresas del Grupo AVIVA en España (Grupo Plus Ultra) —BOE 1.10.2002—

B

- CC de la empresa «Babcock Borsig España, SA» —BOE 16.4.2002—
- CC de la empresa BABÉ y Cía, S.L. —DOG 13.9.2002—
- CC de BANCO DE ESPAÑA —BOE 28.12.2001—
- CC Acuerdo sobre el sistema de previsión social y transformación de beneficios sociales en «Banco Pastor, Sociedad Anónima» —BOE 28.12.2001—
- CC de la empresa BANCO VITALICIO DE ESPAÑA, COMPAÑÍA ANÓNIMA DE SEGUROS Y REASEGUROS para los años 1998—2001 —BOE 17.4.1998—
- I Convenio Colectivo de la empresa BANQUE PSA Finance Sucursal en España , para los años 2001/2003 —BOE 26.6.2001—
- V CC de la empresa BCH SOLSA SOCIEDAD DE VALORES Y BOLSA, S.A. —BOE 26.3.1999
- Convenio Colectivo de la empresa «BBV Interactivos, Sociedad Anónima, SVB» —29.12.1999—, y acuerdo complementario —BOE 14.2.2001—
- CC DE BAYER HISPANIA, S.A. —BOE 21.2.2000
- Acuerdo de adhesión de BAYER HISPANIA, S.A. al Convenio General de Química —BOE 25.5.2002—
- CC Empresa BILBAO COMPAÑÍA ANÓNIMA DE SEGUROS Y REASEGUROS —BOE 22.7.2002—
- CC BILBOMÁTICA —BOE 8.11.2002—
- II CC BINTER CANARIAS, S.A. y su personal de tierra y de vuelo TCP —BO Canarias 5.6.2002—, S.A. Y SU PERSONAL DE TRIPULACIÓN DE CABINAS DE PASAJEROS (2001—2002)
- Convenio Colectivo de la Empresa BIMBO, S.A. —BOE 15.8.2001—
- CC BOCATTA 2000, SL —DOGC 26.9.2001—.
- CC Empresa BOCCARD ESPAÑOLA, S.A. —BOPA 20.8.2002—

- CC BOCCARD ESPAÑOLA, S.A. —BOP Vizcaya 12.6.2002
- I CC de la empresa BOMBARDIER TRANSPORTATION (SIGNAL) SPAIN, S.A. —BOE 11.7.2002—
- CC Empresa BOMBONERA VALLISOLETANA, S.A., del Grupo LACASA —BOP Valladolid 28.6.2002—
- II CC de BP OIL, S.A., Refinería de Castellón —BOPC 23.11.2002—
- IV CC de la Empresa *BP OIL* —BOE 2.10.2002—
- XI CC BRIDGESTONE/FIRESTONE HISPANIA, S.A. (Delegaciones) —BOE 29.1.2002—
- XIX CC BRIDGESTONE/FIRESTONE HISPANIA, S.A. (Fábricas) —boe 2.7.2001—
- CC Empresa BSH BALAY, S..A —BOP Zaragoza, 21.2.2000—
- CC Empresa BSH Fabricación, S.A. —BO Cantabria 19.2.2001—
- CC Empresa BSH Interservice, S.A.:
 - de ámbito provincial —BOP Zaragoza, 18.8.2000—
 - para Andalucía —BOJA 9.1.2001—
 - para la zona Norte —BOE 17.11.2000
 - para la zona Levante —BOE 25.10.2000—
- CC Empresa BSH Kraisel, S.A. , perteneciente al Grupo multinacional de electrodomésticos UFESA —BOTH A 12.1.2001—
- CC Empresa BSN Glasspack España, S.A. —BOE 18.1.2001—
- CC Empresa BSN Vidrio España, S.A.: de ámbito provincial —DOGC 24.12.1999— e interprovincial —BOE 23.7.1999.
- CC BSN Sociedad de Valores y Bolsa —BOE 17.1.1997—
- CC BRAUN ESPAÑOLA, S.A. —DOGC 6.9.2000—
- CC Empresa BRITISH AMERICAN TOBACCO ESPAÑA, S.A. —BOE 12.8.2002—
- CC BRITISH AIRWAYS ESPAÑA PLC —BOE 15.12.1999—
- CC Empresa BTR Antivibration Systems Ibérica, S.A. —DOGC 13.10.1999—

- CC Empresa BTR Sealing Systems Ibérica S.A., centro de Cornellà —DOGC 22.12.1999—
- CC Empresa BULHER, S.A.: de ámbito interprovincial —BOE 20.6.1997 y autonómico —BOCM 9.6.2000—
- CC de BUQUEBUS ESPAÑA, S.A. y su personal de flota —Bboe 19.7.2001—
- CC de BUQUEBUS ESPAÑA, S.A. y su personal de tierra —boe 3.1.2001—

C

- V CC Empresa CADBURY SCHWEPPEES BEBIDAS DE ESPAÑA, S.A. (antigua SCHWEPPEES) —BOE 26.6.2001— , y Acuerdo Colectivo sobre Tablas y Anexos de contenido económico —BOE 13.6.2002—
- VI CC Empresa CADBURY SCHWEPPEES BEBIDAS DE ESPAÑA, S.A. —BOE 19.6.2003—
- IV Convenio Colectivo de la CAJA DE AHORROS y Monte de Piedad de Guipúzcoa y San Sebastián —BOE 18.7.2000—
- CC de la CAJA DE AHORROS DE VITORIA Y ÁLAVA —CAJA VITAL KUTXA. BOP ÁLAVA 13.8.2001—
- Empresa CANAL DE ISABEL II: XIV Convenio Colectivo —BOE 20.7.2000— y Acuerdo Complementario del mismo —BOE 12.10.2002—.
- I CC de la empresa «CANAL SATÉLITE DIGITAL, SL», propiedad del Grupo SOGECABLE, en el que quedan incluidos los acuerdos sobre clasificación profesional adoptados para dar cumplimiento a lo establecido en la Disp. Trans. del propio Convenio —BOE 29.2.200—
- Convenios Colectivos de la empresa «CARGILL ESPAÑA, S.A.
 - de ámbito Interprovincial —BOE 24.9.2002—
 - división semillas —BOE 3.7.1998—
 - división malta —BOCM 25.8.2001—
- CC Empresa CARGILL ESPAÑA, S.A. y AOP IBERIA, S.A., división girasol —BOE 18.7.2002—

- XVI CC de la Empresa Construcciones Aeronáuticas (C.A.S.A) y su personal —BOE 29.2.2000—
- I CC para los Centros de Trabajo pertenecientes al actual Grupo EADS—CASA y AIRBUS ESPAÑA, S.L. (2002—2004) —BOE 18.6.2002—
- CC CASA ARTIACH, S.A. —BOP 22.4.2002—
- CC de la Empresa CASA BUADES, S.A. —BOE 29.11.2001—, y ACUERDO por el que se modifica los arts.66 y 68 del CC —BOE 10.1.2003—
- Convenio Colectivo de CASBEGA, S.A. (Compañía Castellana de Bebidas Gaseosas, SA) —BOE 19.3.2002—
- CC de la Empresa Gran CASINO DE BARCELONA, S.A. —y Casino Castillo de Lloret de Mar S.A., Casino Castillo de Pereda, S.A.— (200—2002) —DOGC 2010.2000—
- Cc Empresa Gran CASINO del SARDINERO, S.A. —BOC 8.2.2002—
- CC CATALANA OCCIDENTE, S.a., Empresa de Seguros y Reaseguros —BOE 11.2.2003, vigencia 2003—2006—
- Convenio Colectivo de la Empresa CATELSA CÁCERES, S.A. —DOExtremadura 16.8.2001—
- CC Empresa CHUPA CHUPS, S.A. — DOGC 5. 9.2001
- Convenio Colectivo de la empresa CECOFAR, Centro Cooperativo Farmacéutico, Sociedad Cooperativa Limitada —BOE 25.12.2002—
- CC de la empresa CENTRO FARMACÉUTICO, S.A. —BOE 20.7.2001—
- CC para el Grupo de Empresas CENFARTE (Centro Farmacéutico del Norte, S.A.) y Centro Distribuidor del Norte, S.A. —BOE 4.10.2002—
- CC de la CENTRAL NUCLEAR DE ALMARAZ y su personal de actividad eléctrica — V CC de Almaraz AIE, BOE 17.1.2001—
- VII CC de CENTRAL NUCLEAR de TRILLO I, A.I.E. —BOE 3.7.2002—

- IV CC ESTATAL de CENTROS DE NEORESTAURACIÓN, S.A. (CENESA) —BOE 27.7.2001—
- CC de la empresa CENTRE INFORMATIC GENERAL DE CATALUNYA, S.A. —DOGC 5.10.2000—
- Convenio Colectivo de la empresa «Supermercados CHAMPION, Sociedad Anónima» —BOE 8.10.2001— y revisión salarial BOE 5.3.2003—
- CC Empresa CENTROS DE NEORESTAURACIÓN, S.A. —BOE 27.7.2001—
- CC Grupo CERVEZAS ALHAMBRA —BOP Granada, 25.4.2001—
- CC de CESA, Autopista Vasco—Aragonesa y su personal de explotación —BOE 29.7.2002—
- CC de la empresa CESPAN INGENIERÍA URBANA, S.A. (antes INUSA) —BOP Granada 8.8.2002—
- VIII CC de Empresa CETARSA (Compañía Española de Tabaco en Rama) —BOE 16.4.2002— y Revisión Salarial —BOE 26.2.2003—
- CC de la empresa CETURSA SIERRA NEVADA, S.A. —BOP Granada 6.5.2000—
- CC Empresa CINESA (Compañía de Iniciativas y Espectáculos, S.A.):
 - para Badajoz —DOE 7.11.2000—
 - para Barcelona —DOGC 16.10.2000—
- CC CITROEN HISPANIA, S.A. (Comercio) —BOE 15.6.2001—
- CC CITROEN HISPANIA, S.A. —BO Pontevedra 9.5.2001—
- CC de la empresa CLIMA ROCA YORK, S.L. —BOE 15.1.2002—
- CC de la empresa CLÍNICA INMACULADA CONCEPCIÓN, S.A. —BOP Granada 13.7.2002—
- Convenio Colectivo de CODORNIU, S.A. (Centro de Sant Sadurní d'Anoia) —BOP Barcelona 21.11.2000, última revisión salarial BOP 27.3.2003—

- CC del CONSORCIO DE EXTINCIÓN DE INCENDIOS, SALVAMENTO Y PROTECCIÓN CIVIL DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS (CEISPA) —BOPA 10.11.2000
- CC Cooperativa Farmacéutica Española (COFARES), S.A. Convenio Colectivo —BOCM 21.1.2003—
- VIII CC Aceites COOSUR, S.A. —BOE 30.9.2002—
- CC de COMPAÑÍA ASTURIANA DE BEBIDAS GASEOSAS, S.A. —BOE 30.11.2000—
- CC de la empresa COMPAÑÍA CANARIENSE DE TABACOS, S.A. —BOP de Las Palmas 14.3.2001
- II CC del grupo de empresas integrado por COMPAÑÍA ESPAÑOLA DE MOBILIARIO URBANO Y MEDIO AMBIENTE, S.A. y EL MOBILIARIO URBANO, S.A. —BOE 21.8.2001—
- CC de COMPAÑÍA INGERSOLL—DRESSER PUMP, S.A. —BOE 19.3.2002
- CC de COMPAÑÍA LEVANTINA DE BEBIDAS GASEOSAS, S.A. (COLBEGA, S.A.) —BOE 2.12.1998—
- CC de la empresa COMPAÑÍA SEVILLANA DE ELECTRICIDAD, S.A. —BOE 1.10.2002
- CC de la empresa CONSUM, S.COOP.LTDA. —BOE 5.3.2002—
- VII CC de la empresa CONTROL Y MONTAJES INDUSTRIALES CYMI, S.A. —BOE 24.9.2002—
- CC de la empresa CORPORACIÓN DE MEDIOS DE MURCIA, S.A. —BOE 15.6.2001—
- CC de la empresa CORPORACIÓN DE MEDIOS DE EXTREMADURA, S.A. —BOExt 22.8.2000
- CC de la empresa CORPORACIÓN ALIMENTARIA PEÑASANTA, S.A., Fábrica de Villaviciosa —BOPA 5.8.2002—
- I CC de la Empresa CORREOS Y TELÉGRAFOS, S.A.E —BOE 13.2.2003—
- CC de la empresa COTO MINERO DEL SIL, S.A. —BOP 22.2.2002
- CC de la empresa CRISTALERÍA INDUSTRIAL, S.A. —BOE 8.6.2001

- I Convenio Colectivo de la empresa «CROSSELLING, SA» — BOE 3.10.2002—
- CC Empresa CROW CORK de ESPAÑA:
 - BOP Pontevedra , 20.12.2001
 - BOP Sevilla 25.9.2001
 - BOP Valencia 15.6.2001
- CC Empresa CROW CORK COMPANY IBERICA, S.L.:
 - BOP Valencia 15.10.1999
 - BOLR 7.8.2001
- CC Empresa Grupo CRUZCAMPO, centros de trabajo de Navarra, Guipúzcoa, Vizcaya, Cantabria, Palencia, Asturias y León — BOE 23.9.2000—
- CC Grupo Cruzcampo, Centro el Puig, Valencia, —BOE 30.1.2001—, que incorpora un Acuerdo de Negociación Colectiva y Empleo
- Actualización del XIX CC Grupo CRUZCAMPO, S.A., Fábrica de Sevilla C.C. y demás centros de trabajo relacionados en el artículo primero. —BOE 25—10—2000—
- VI CC de la Empresa COMERCIAL COINTRA, S.A. — BOE , 22.5.2002, c.e. 27.6.2002—
- CC de «COMPAÑÍA ESPAÑOLA DE PETROLEOS ATLÁNTICO, S.A.» —BOE 18.5.2000—
- CC Compañía Española de Sistemas Aeronáuticos, S.A. — BOCM 31.12.1999—
- CC de «COMPAÑÍA INTERNACIONAL DE COCHES—CAMAS Y DE TURISMO, S.A.» —BOE 13.10.1999—, y Acuerdos de modificación —BOE 2.5.2002—
- CC de COMPAÑÍA TRANSMEDITERRÁNEA, S.A. (Personal de Tierra) —BOE 16.2.1999
- CC de COMPAÑÍA TERNSMEDITERRÁNEA, S.A. (Personal de Flota) —BOE 21.12.1998—
- VII CC «CONTROL Y MONTAJES INDUSTRIALES CYMI,S.A.»—BOE 24.9.2002—

- CC del Grupo de Empresas CROMODORO A.I. et altri —BOP Vizcaya 23.2.2001—
- CC de la empresa CUETARA, S.A. —BOCM Núm. 298
- CWT Viajes de Empresa, S.A. — BOE 18.1.2001—

D

- Convenios Colectivos de la Empresa DAIMLER CHRYSLER RAIL SYSTEMS ESPAÑA, S.A.: de ámbito autonómico — BOCM 31.1.2002— y provincial —BOP Vizcaya 20.8.2001—
- CC de la empresa DAMAS, S.A. —BOJA 4.7.2002—
- CC de la Empresa DANONE, S.A. —BOE 4.2.2003—
- CC de la empresa «DECATHLON ESPAÑA, S.A.» — BOE 28.7.1999— y último Acuerdo de revisión salarial —BOE 25.6.2002—
- CC de la empresa DEGREMONT MEDIO AMBIENTE, S.A. —BOE 30.1.2001—
- CC de la Empresa DELPHI AUTOMOTIVE SYSTEMS ESPAÑA: BOP Cádiz 1.12.2000; BOLR 18.8.2001
- CC de la Empresa DELPHI COMPONENTES, S.A. —BOP Cádiz 12.4.1999—
- CC Empresa DELPHI PACKARD, S.A. —BOP Zaragoza 14.1.2002, y 3.4.2002—
- CC Empresa DELPHI UNICABLES, S.A. —BON 26.1.1998—
- CC DISA ANDALUCÍA, S.L. —BOE 12.6.2002—
- CC Empresa DHL Internacional España, S.A. —BOE 26.2.2002—
- CC Cial. Alimentaria DHUL , Sociedad Limitada» —BOE 27.9.2002—
- I Convenio Colectivo del «*Diario ABC, S.L.U.*» —BOE 6.7.2001— y revisión salarial del mismo —BOE 24.4.2002—.
- III CC de DIARIO AS, S.L. —BOE 20.7.2001—
- Convenio Colectivo de DIARIO EL PAIS , perteneciente al Grupo Prisa, —BOE 23.9.2002—

- III Convenio Colectivo del «Diario AS, Sociedad Limitada», integrada en el Grupo GMI (Grupo de Medios Impresos), Unidad de Negocio de Prensa Especializada del Grupo Prisa —BOE 20.7.2001—
- CC de la empresa DIFUSIÓ DIGITAL SOCIETAT DE TELECOMUNICACIONS, S.A. (TRADIA) —BOE 30.5.2002—
- CC de la empresa DISTRIBUIDORA DE ALIMENTACIÓN PARA GRANDES EMPRESAS, S.A. —BOE 21.3.1997—
- CC de la empresa DISTRIBUIDORA INDUSTRIAL, S.A. (DISA) —BO CANARIAS 30.8.2002—
- XVIII CC de la empresa DOMAR, S.A. —BOE 13.1 2000—
- CC DONUT CORPORATION
 - Donut Corporation Barcelona, S.A. —DOGC 21.4.1998—
 - Donut Corporation Málaga , S.A. —BOP 17.1.2001—
 - Donut Corporation Sevilla, S.A. —BOP 27.1.2001
 - Donut Corporation Tenerife, S.L. —BOP 15.12.2000—
- CC Empresa DONUT PANRICO COSTAFREDA, S.A. (DOPACO) —BOP Valladolid 27.4.2001—
- CC de la empresa «DORNA SPORTS, Sociedad Limitada» —BOE 19.11.2001—
- Selección de Convenios de la Empresa DORNIER, S.A.
 - DOG Valencia 12.2.2003
 - BOP Valladolid 18.3.2002
 - BO Almeria 12.8.2002
- CC DRAGADOS Y CONSTRUCCIONES, S.A. (Centro de Alcorcón) —BOCM 3. 2.1998—
- CC DRAGADOS Y CONSTRUCCIONES, S.A., URBASER, S.A. (UTE—DRAUCAM) —BOCM 16.3.1999—

E

- V Convenio Colectivo de la empresa ECA, Entidad Colaboradora de la Administración, Sociedad Anónima —BOE 8.11.2001—

- I CC Interempresas EADS—CASA y AIRBUS ESPAÑA, S.A. —BOE 18.6.2002—
- CC de las empresas EDICIONES PRIMERA PLANA, S.A., GRÁFICAS DE PRENSA DIARIA, S.A., ZETA SERVICIOS Y EQUIPOS, S.A. y LOGÍSTICA DE MEDIOS CATALUNYA, S.L. —BOE 6.6.2000—
- IX CC de EDICIONES ZETA, S.A. —BOE 27.9.2002
- CC de la empresa EDSA ESPAÑA, S.A. —BOC 31.7.2002—
- CC de la empresa ELABORACIÓN DE PLÁSTICOS ESPAÑOLES, S.A. —BO Guadalajara 16.8.2002
- CC de la empresa EL DIARIO EL LEÓN, S.A. —BOP León 24.9.2002—
- CONVENIOS COLECTIVOS de la Empresa ELECTROLUX HOME PRODUCTS OPERATIONS ESPAÑA, S.L., para la división de Alcalá de Henares —BOCM 25.4.2001—, y La Rioja —BOLR 24.8.2002—
- XII CC ELECTROLUX HOME PRODUCTS ESPAÑA —Centros de Asistencia Técnica» (antes «Est, Sociedad Anónima» —BOE 31.10.2000—
- CC ELECTROLUX HOME PRODUCTS ESPAÑA (Oficinas Centrales) —BOCM 14.1.2003—
- CC ELECTROLUX HOME PRODUCTS ESPAÑA (Centros de Asistencia Técnica) —BOE 31.10.2000—
- CC ELECTROLUX HOME PRODUCTS ESPAÑA (Centros Comerciales) —BOE 21.11.2000—
- CC de la Empresa ELECTROQUÍMICA DEL NOROESTE (ELNOSA) —BOP Pontevedra 30.9.2002—
- CC de la empresa EMASA —BO Cádiz 7.9.2002—
- CC de la empresa EMASAGRA —BOP Granada 9.6.2001—
- CC de la empresa EMBOELADORA DE CANARIAS, S.A. —BOP Santa Cruz de Tenerife 25.7.2001—
- CC Empresa Pública EMERGENCIAS SANITARIAS —BOJA 14.12.1999—
- CC de la EMPRESA MIXTA DE TRÁFICO DE GIJÓN, S.A. —BOPA 9.2.2001

- CC de la EMPRESA MUNICIPAL DE AGUAS DE GIJÓN, S.A. —BOPA 18.4.2000
- CC de la EMPRESA NACIONAL SANTA BÁRBARA DE INDUSTRIAS MILITARES, S.A. —BOE 8.11.2000
- CC de EMPRESA OJEA, S.A. —BO Pontevedra 22.8.2002—
- CC EMPRESA TURISMO ANDALUZ, S.A. —BOJA 8.5.2003—
- XII CC ENAGAS, S.A. —BOE 2.7.2002—
- Convenio Colectivo del grupo empresarial «ENCE, Sociedad Anónima» y sus trabajadores del centro de trabajo de oficinas centrales (Madrid) y del Centro de Investigación Tecnológico (CIT—Pontevedra) —BOE 11.4.2002—
- CC Grupo Empresarial ENCE, S.A., Factoría de Huelva —BOP 20.4.2002, y Factoría de Pontevedra —BOP 18.3.2002—
- I y II Acuerdo Marco del Grupo ENDESA
- ANEXO al I CONVENIO MARCO DEL GRUPO ENDESA —BOE 14.6.2002
- II Acuerdo Complementario sobre los Procesos de Reordenación Societaria y Reorganización Empresarial del Grupo ENDESA —BOE 14.6.2002—
- Acuerdos del Grupo ENDESA sobre cuestiones laborales derivadas de la constitución del Grupo Viesgo, por el proceso de desinversión de activos del Grupo —BOE 22.11 y 28.11, ambos de 2001—
- I Convenio Colectivo de la empresa «Endesa Cogeneración y Renovables, Sociedad Anónima» —BOE 22.11.2001—
- CC Empresa EQUIPOS NUCLEARES, S.A. —BOE 26.12.2002—
- CC del GRUPO ERCROS (Acuerdo Sindical de Adhesión y adaptación al XII Convenio General de la Industria Química Española) —BOE 9.7.2002—
- CC ERCROS INDUSTRIAL, S.A. —BOE 18.7.2002—
- XIV CC Interprovincial entre ERICSSON, S.A. y sus trabajadores TRABAJADORES —BOE 25.8.1998—

- Acuerdo entre la Empresa «Ericsson España, SA» y su comité de empresa y «Emerson Energy Systems Iberia, SA» — BOCM 3.7.2000—
- Convenio Colectivo de la empresa «ERKIMIA, SA», pacto de adecuación del Convenio general de la industria química española —BOE 9.5.200—
- XII Convenio Colectivo de la empresa ERTISA —BOE 6.11.2001, c.e. BOE —
- CC de la ESCUELA ANDALUZA DE SALUD PÚBLICA, S.A. —BOP Granada 10.8.2000—
- CC de la empresa ESTACIONAMIENTOS Y SERVICIOS, S.A. —BOP Granada 29.12.2000—
- V CC de la empresa ESTRUCTURA, S.A. —BOE 18.1.2001—
- ACTA MEDIACIÓN Grupo EULEN, S.A. —BOCM 1.3.2002—
- CC Empresa EUROCONTROL, S.A. — BOE 29.11.2001— y Acuerdo de Revisión —BOE 20.4.2002—
- CC de la empresa EUROINSTA, S.A. —BOE 20.4.2001—
- CC de la empresa EUROPCAR IBÉRICA, S.A. —BOE 20.8.2001—
- CC de la empresa EUROPEAN BULK HANDLING INSTALLATION, S.A. —BOPA 4.3.2000
- CC de la empresa EUROPEANS AIR TRANSPORT —BOE 17.4.2002—
- CC de la empresa EUROPISTAS, CONCESIONARIA ESPAÑOLA, S.A. —BOE 24.9.2002
- I CC Empresa EUROSERVICE ASISTENCIA TÉCNICA,S.A. —BOE 12.12.2001—
- CC de EUSKO TRENBIDEAK/ FERROCARRILES VASCOS, S.A. —BOPV 7.1.2002—
- CC de la empresa EXPLOSIVOS ALAVESES, S.A. (Fábrica de Ollívarre) —BOP Alava 10.1.2001—
- CC Empresa EYCAM—PERRIER, S.A., centro de Barcelona —DOGC 16.5.2002—, y centro en la Rioja — DOLR 25.7.2002.

- CC Grupo de Empresas de relleno y aderezo de aceitunas de Alicante La ESPAÑOLA ALIMENTARIA ALCOYANA, S.A. et altri —BOP Alicante 26.10.2002—
- Convenio Colectivo supraempresarial de Asistencia en Tierra (Handling) para el personal que presta sus servicios en las UTEs EUROHANDLING (Eurohandling Barcelona, UTE; Eurohandling Málaga, UTE, y Eurohandling, UTE—Islas Canarias) —BOE 18.5.2000—
- CC de la empresa «Estudios e Ingeniería Aplicada XXI, Sociedad Anónima» (antes «Entidad de Ingeniería y Asistencia Integral 2000, SA») —BOE 5.6.2002—
- VI CC de EUROPEAN BULK HANDLING INSTALLATION, S.A. (AÑOS 2000, 2001 y 2002), así como la modificación del texto del Convenio Colectivo — BOPA Núm. 259 — Jueves, 8 de noviembre de 2001—
- CC de la Empresa EUROLIMP, S.A., actividad de mantenimiento y limpieza de servicios del Grupo Ferroviario, para Centros de Madrid —BOCM 16.8.2001—, Galicia —DOC 28.6.2000—, Almería — PACTO EXTRAESTATUTARIO publicado en BOP Almería 3.6.2002—
- ACUERDO COLECTIVO entre EUROLIMP, S.A. y el Comité de Empresa, alcanzado en proceso de mediación por conflicto colectivo, sobre derecho supletorio al convenio de empresa —BOCM 31.8.2002—
- CC EUROPA PRESS NOTICIAS, S.A. —DOC Madrid 21.7.2000—
- Convenio Colectivo de EUROPCAR IBERICA, S.A. —BOE 20.8.2001—
- I Convenio Colectivo de EUROPCAR RENTING, S.A. —BOE 22.7.2002—
- CC de EUROPEAN AIR TRANSPORT NV/ SA (EAT) —BOE 17.4.2002—
- CC «EUROPISTAS, CONCESIONARIA ESPAÑOLA, S.A. A—1 —BOE 24.9.2002—

F

- VIII CC de la FÁBRICA NACIONAL DE MONEDA Y TIMBRE— REAL CASA DE LA MONEDA —BOE 2.6.2000—

- CC de la empresa FABRICACIÓN DE ASIENTOS PARA AUTOMÓVILES, S.A. (centro de El Prat de Llobregat) —DOGC 17.10.2000—
- CC de la empresa FABRICACIÓN DE BISAGRAS, S.A. (FABISA) —BO DE BURGOS 11.9.2001—
- CC de la empresa FACTORÍAS VULCANO, S.A. —DOG 8.7.2002—
- CC FEDERACIÓN FARMACÉUTICA, S. Coop. C.L —BOE 20.6.2001— y Acuerdo de desarrollo de Cláusula Transitoria 4—BOE 14.12.2001—, sí como texto del acuerdo sobre Escala Salarial Definitiva —BOE 20.2.2002—.
- I CC de la Empresa FELGUERA CONSTRUCCIONES MECANICAS, S. A., sita en Barros, Langreo — BOPA 14.2.2002—
- CC Grupo de Empresas FERNÁNDEZ, S.A., FERNÁNDEZ—RES, S.A. et altri —BOP León 15.3.2003
- CC Empresa FERIA INTERNACIONAL DE BARCELONA —DOGC 2.5.2002—
- CC de la empresa FERROATLÁNTICA, S.L.
 - Fábrica de Sabón —BOP A Coruña 24.4.2000—
 - Centro de Boo de Guarnizo —BOC 23.6.2000—
- CC de la empresa FERROVIAL SERVICIOS, S.A. (FERROSER) —BOB 8.6.2000—
- CC de la empresa FERROCARRIL METROPOLITANO DE BARCELONA, S.A. —DOGC 5.10.2000—
- CC de FERROCARRILES DE LA GENERALITAT DE CATALUÑA —DOGC 10.6.2002—
- CC de FERROCARRILS DE LA GENERALITAT VALENCIANA (FGV) —DOGV 10.4.2002—
- CC de FERROCARRILES DE VÍA ESTRECHA (FEVE) —BOE 27.6.2000—
- CC de Compañía Europea de FERRY, S.A. —BOC CE 19.10.2001—
- CC FERROVIAL SERVICIOS, S.A (FERROSER), actividad de mantenimiento y gestión integral de servicios públicos del Grupo Ferrovial —DO Galicia 16.7.2001—

- CC FERROVIAL SERVICIOS, S.A. (FERROSER) —, limpieza y recogida de residuos sólidos urbanos —BOP Vizcaya 26.5.2000— y de residuos sólidos de Mercados Centrales —BOP Vizcaya 8.6.2000—
- CC FERROVIAL SERVICIOS, S.A. (SEDERSA), Pueblos — BOP Huelva, 16.10.2000—
- CC FERTIBERIA, S.A. —BOE 31.1.2002—
- XXIII CC FIAT AUTO ESPAÑA, S.A. —BOE 25.6.2002—
- CC de la empresa FIELD MATEU, S.L. —BOCM Núm. 204—
- CC de la empresa FIGUERES INTERNACIONAL SEATING, S.A. (centro de Lliça d'Amunt) —DOGC 23.11.2001—
- CC de la empresa FILTROS MANN, S.A. —BOP Zaragoza 28.8.2002—
- CC —empresa FINANCIERA MADERERA, S.A., centros de trabajo de Formarís y Potecesures, provincia de A Coruña, para 2000—2004. BOP A Coruña 6.9.2001
- CC Empresa FINANZAUTO, S.A. —BOE 6.2.1999— (texto de la revisión salarial del CC Interprovincial).
- Convenio Colectivo por Adhesión de FINANZIA Servicios Financieros EFC S.A. al Convenio Colectivo de entidades de financiación —BOE
- CC de la empresa FINDLAY INDUSTRIES ESPAÑA, S.L. — DOGC 23.8.2001—
- CC de la empresa FIRA INTERNACIONAL DE BARCELONA —DOGC 2.5.2002—
- CC de la empresa FLETAMENTOS NAVIEROS CANARIOS, S.L. —BO Canarias 7.6.2002—
- Empresa *FLEX* Equipos de Descanso, Sociedad Anónima»
 - para su factoría de Valencia y centros adscritos —BOE 8.11.2001—
 - factoría de Bilbao —BOB 14.12.2000
 - para centros de Salamanca, Sevilla y adscritos —BOE 15.6.2001—

- FLEX SAU —BOCA Canarias 31.1.2002—
 - FLEX SAU, Centro de La Coruna — DOG 21.12.2000—
 - FLEX SAU, Factoría de Getafe — BOCM 17.5.2002, acuerdo alcanzado en procedimiento de conflicto colectivo—
- CC de la empresa FLISA, S.A. (provincia de Cádiz). —BOP Cádiz 20.9.2001. Perteneciente al Grupo FLISA (Fundosa Lavanderías Industriales, S.A.)
- CC Empresa Grupo FOLCRÀ EDIFICACIONES, S.A. —DOGC 20.12.2000—
- Selección, entre el más de un centenar de Convenios del Grupo **FCC:**
- CC FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS MEDIO AMBIENTE, S.A., recaudación y/o limpieza de cabinas telefónicas en Centros de Trabajo de Teruel —BOP 3.12.1998—
 - Valencia —BOP 31.7.1998—
 - o de limpieza pública viaria y recogida de residuos sólidos urbanos —BOP Valencia 26.12.2001—,
 - o de mantenimiento de jardines —BOP Valencia 27.8.2001,
 - o limpieza pública —BOP Zaragoza 28.9.2002; BO Cantabria 16.5.2001—
 - CC FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS (FCCSA) Y FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS MEDIO AMBIENTE, UTE, para recogida de basura —BOC Madrid 5.4.2001—
 - *CC Fomento de Construcciones y Contratas*, en la actividad de limpieza pública, viaria, riegos, recogida de basuras en el municipio de Oviedo — BOPA Núm. 237, 11 de octubre de 2000—
- CC 2001 y Preacuerdo CC 2002 FONDO DE PROMOCIÓN DE EMPLEO SECTOR DE CONSTRUCCIÓN NAVAL. —BOE 20 abril 2001
- Empresa FONT VELLA, S.A., propiedad del Grupo Danone:
- personal de administración y oficinas centrales —DOGC 5.10.2001—

- red de ventas —DOGC 27.8.2001—
- Centros de Girona —DOGC 30.11.2000; 3.10.2002—
- XIII CC Empresa FORD ESPAÑA, S.A. —BOE 12.3.2002—, al que se adhiere Empresa FCE BANK plc Sucursal en España —BOE 21.3.2003—
- Convenio colectivo de trabajo de la *empresa FRAPE BEHER, SA* (centro de trabajo de la Zona Franca) (2002—20059 —DOGC n. 3852, 27.3.2003—
- CC de la empresa FREMAP, Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social número 61 —BOE 16.5.2001—
- Convenio Colectivo de FREIXENET, S.A. —DOGC 21.9.2001—
- IV CC de la Empresa FRIGO, S.A. —BOE 14.3.2000—
- Convenio Colectivo de la empresa «FRIT RAVICH, SL» —BOE 6.6.2003—
- IV Convenio Colectivo Interprovincial de la empresa FUCHS Lubricantes S. A. —BOE 18.6.2003—
- CC de la empresa FUCOMI—FUNDACIÓN COMARCAS MINERAS —BOPA 7.11.2001—
- CC INTERPROVINCIAL de la Empresa FUJITSU ESPAÑA, S.A. , revisado por Acuerdo publicado en BOE 28.5.2003
- III CC de la empresa «FUJITSU CUSTOMER, SUPPORT» (antes «Fujitsu Sorbus, Sociedad Anónima»). —BOE 25.12.200—
- II Convenio Colectivo de la empresa «FUJITSU SORBUS, SA» —BOE 25.1.2000—
- CC de la FUNDACIÓN ANDALUZA PARA LA ATENCIÓN A LAS DROGODEPENDENCIAS —BOJA 8.5.2003—
- CC de la FUNDACIÓN HOSPITAL MANACOR —BOCAIB 8.7.2000—
- CC de la empresa FUNDACIÓN HOSPITAL DE AVILÉS —BOPA 22.12. 2000—
- CC Empresa FUNDITUBO S.A. —BOE 25.10.2000—

- CC de la empresa FÚTBOL CLUB BARCELONA (PERSONAL CONTINUO) —DOGC 7.2.2002
- CC de la empresa FÚTBOL CLUB BARCELONA (EMPLEADOS FIJOS DISCONTINUOS) —DOGC 15.5.2002

G

- CC Grupo de Empresas GALLEGO VILAR —BOE 21.3.2003—
- CC de la empresa GALLETAS GULLÓN, S.A., de Aguilar de Campoo (Palencia) —BOP de Palencia 17.8.2001
- CC de la empresa GALLETAS SIRO, S.A.
 - BOP Zamora 30.11.2001—
 - BOP Palencia 25.7.2001
- CC de la empresa GALLETAS FONTANEDA, S.A. —BOP Palencia 22.8.2001—
- CC de la empresa GALLINA BLANCA, S.A. —BOE 10.10.2001—
- CC de la empresa GAMESA PRODUCCIONES AERONÁUTICAS, S.A.— BO de Alava 21.6.2000
- CC de la empresa GEDAS IBERIA, S.A. —BOE 7.7.2000
- CC de la empresa GENERAL ÓPTICA, S.A. —BOE 14.1.2002—
- CC de la empresa GESTAMP VIGO, S.A. —DOG 14.9.2000—
- CC Empresa de GESTION MEDIOAMBIENTAL, SA. —BOJA 19.9.2000—
- CC Empresa GRUPO G, Protección y Seguridad S.A. —DOGVa 7.12.1999—
- Convenio Colectivo de la Empresa J. GARCÍA CARRIÓN, S.A. —BORMurcia 4.6.2002—
- CC GAS NATURAL SDG, S.A. —BOE 11.2.2003— Reglamento de Especificaciones del PLAN DE PENSIONES de Gas Natural —BOE 10.5.2001

- ACUERDO MARCO del GRUPO GEC ALSTHOM (Gec Alsthom Transporte y Gec Alsthom Electromecánica) —BOE 20.4.1998—
- CC Empresa GHI, Hornos Industriales (Centro de Galdacano) —BOP Vizcaya 17.3.2003—
- CC Empresa GENERAL ÓPTICA, S.A. —BOE 14.1.2002—
- CC de la empresa GPS GESTIÓN, S.A. —BOE 6.5.1997—
- CC de la empresa de servicios «GESGRUP Outsourcing, SL» —BOE 22.10.2001—
- I CC GETRONICS GRUPO CP S.L. — BOE 5.7.2002—
- CC GETRONICS ESPAÑA SOLUTIONS, SL —BOE 30.10.2002—
- CC de la empresa GRANDIFLOR, S.L. y PELFI CANARIAS, S.L. —BOP Las Palmas 7.3.2001—
- CC de «GRENCO IBÉRICA, SA» —BOE 8.10.2001; BOE 21.4.2003 —
- CC GRUNDING ESPAÑA, S.A. —DOCG 17.5.2002—
- CC GRUPO GENERALI ESPAÑA (Grupo de empresas La Estrella, s.a. de Seguros y Reaseguros, Banco Vitalicio de España Compañía Anónima de Seguros y Reaseguros, Grupo Generali España, A.I.E., Gegensur Agencia de Seguros del Grupo Generali, s.a., Desarrollos Sanitarios Integrales, s.a (DESAINSA) y Hermes, S.L. de Servicios Inmobiliarios y Generales). —BOE 23.8.2002—
- CC de la empresa GUADALMUNDO, S.A. —BOE 8.2.2002
- CC de la empresa GUARDIAN LLODIO, S.A. —BOP Alava 28.6.2001—
- III CC de la empresa G y J ESPAÑA EDICIONES, S.L., SOCIEDAD EN COMANDITA —BOE 5.6.2000—

H

- CC Grupo HBF BANCO FINANCIERO —BOE 20.7.2001—
- Convenio Colectivo de la empresa HEFAME («Hermandad Farmacéutica del Mediterráneo, Sociedad Cooperativa de Resp. Limitada) —BOE 6.7.2001—, y Revisión Salarial —BOE 13.3.2002—

- Selección de Convenios de HEINEKEN ESPAÑA, S.A. (antiguo «Grupo Cruzcampo, SA»)
 - para el centro de trabajo de Cádiz y demás centros relacionados en el artículo 1. —BOE 15.11.2000—
 - para el Centro de Málaga —BOP 8.11.2000—
- Selección de Convenios de la Empresa HELADOS MIKO, S.A. (antes Frio Alimentario, S.A.)
 - Centro de Oviedo — BOPA 28.9.2001 —
 - Centro de Murcia —BORM 23.4.2001—
 - Centro de Málaga —BOP Málaga 24.9.2001—
- CC de la HERMANDAD FARMACÉUTICA GRANADINA, S.C.A. —BOP Granada 21.9.2002—
- CC Empresa HERO ESPAÑA, S.A. —BOE 20.6.2001— — y Acuerdo de Revisión Salarial y modificación de varios puntos del Convenio —BOE 5.6.2002—
- CC Empresa HERTZ de España —BOE 8.10.2002—
- Acuerdo de HEWELET PACKARD ESPAÑOLA, S.L. alcanzado en proceso de conflicto colectivo — BOCM 12.2.2003—
- CC Empresa HIDRÁULICA SANTILLANA, S.A. —BOCM 8.1.2003—
- I CC de la Empresa HIDROCANTÁBRICO ENERGÍA, SAU —BOE 10.7.2001—
- CC Empresa HIDROELÉCTRICA DEL CANTÁBRICO, S.A. , que afecta también a las siguientes empresas del Grupo : Hidrocantábrico Distribución Eléctrica, SAU e Hidrocantábrico Generación, SAU (2001/ 2002) —BOPA 17.5.2001—
- Selección de Convenios de la Empresa HISPANOMOCION, S.A.
 - ámbito autonómico —BOCM 14.2.2002—
 - BOP Pontevedra 23.11.2001
 - BOP Almería 31.5.2002
- CC Empresa HIDTRO NITRO ESPAÑOLA, S.A. —BOP Huesca 12.5.2000—
- CC de la empresa HISPANO QUÍMICA, S.A. —BOE 27.7.1998

- Convenio Colectivo de la empresa «HORMICEMEX, SA» — BOE 22.1.2002—
- CC de la empresa HORMIGONES Y MORTEROS PREPARADOS, S.A. —BOE 28.9.2001—
- VIII CC para el personal laboral del HOSPITAL MONTE NARANCO del Servicio de Salud del Principado de Asturias — BOPA 17.11.2000—
- CC del HOSPITAL DE CRUZ ROJA ESPAÑOLA DE GIJÓN para los años 2000—2001—2002 y 2003. —BOPA 5.1.2001—
- CC del HOSPITAL DE LA CRUZ ROJA DE L'HOSPITALET DE LLOBREGAT del Consorcio Sanitario de la Cruz Roja de Cataluña —DOGC 27.8.2002
- CC del HOSPITAL CLINIC I PROVINCIAL DE BARCELONA, para el personal a su servicio afiliado a CCOO y UGT —DOGC 31.8.2001—
- CC del HOSPITAL CLINIC I PROVINCIAL DE BARCELONA, para el personal médico afiliado a la Asociación profesional del Comité de Delegados Médicos —DOGC 9.10.2001—
- CC de la empresa HOSPITAL DE JOVE —BOPA 21.2.2001—
- CC del HOSPITAL DE LA MISERICORDIA DE SEGOVIA — BOP de Segovia 26.1.2001
- CC del HOSPITAL SANTIAGO APÓSTOL —BOP Álava 31.1.2002
- CC del HOSPITAL DE SANT JOAN DE DÉU —DOGC 13.10.2000—
- CC de la empresa HULLERA VASCO—LEONESA, S.A. — BOP León 1.6.2000

I

— GRUPO IBERIA:

- XV Convenio Colectivo entre la empresa «IBERIA, L.A.E.» y su personal de tierra —BOE 26.6.2001—; y acuerdo de prórroga y modificación del XV CC de la empresa «Iberia Lae, SA », y su personal de Tierra —BOE 30.12.2002—

- XIV Convenio Colectivo entre IBERIA LAE y sus Tripulantes de Cabina de Pasajeros —BOE 13.12.2001—
- IX CC IBERIA LAE, para oficiales técnicos de a Bordo —BOE 16.1.2002—
- II CONVENIO COLECTIVO DE IBERDROLA GRUPO —BOE 25.5.2001—
- CC de la empresa IBERMÁTICA, S.A. —BOE 20.4.2001—
- CC de la empresa IBERMUTUAMUR, Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social número 274 —BOE 8.6.2001—
- CC de la Empresa ICICT, S.A. , empresada participada por el Grupo TüV —BOE 4.10.2002—
- CC Empresa IMAN CORPORATION, S.A. —BOE 17.11.2000—
- CC de la Empresa IMATION IBERIA, S.A. —BOE 21.8.2001—
- CC de INAGRA, S.A., Empresa Concesionaria del Servicio de Limpieza Pública y Viaria de Granada —BOP Granada 4.2.1998—
- CC de la empresa INDESA (CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO, INTEGRACIÓN Y DESARROLLO, S.A.). —BOP Álava 21.11.2001
- CC Empresa INDRA EWS, S.A —BOE 19.4.2001—
- CC de la empresa INDUSTRIAS KOLMER, S.A. —BOP Granada 16.4.2001—
- CC de las empresas INDUSTRIAS DE ÓPTICA, S.A. e INDÓPTICA, S.A., centros de L'Hospitalet de Llobregat —DOGC 2.7.2001
- CC de la Empresa INERGY AUTOMOTIVE SYSTEMS, S.A. —BOE 21.2.2003—
- C C Convenio Colectivo de la empresa «INESPAL LAMINACIÓN, Sociedad Anónima» —BOE 14.4.1999—
- Convenio Colectivo de la empresa «INESPAL METAL, SA» —BOE 14.4.1999—
- Convenio Colectivo de la empresa «Inespal Extrusión,SA» —BOE 14.4.1999—

- CC de la empresa INSTITUTO TÉCNICO DE MATERIALES Y CONSTRUCCIONES, S.A. (INTEMAC) — BOE 5.6.2002—
- CC de la Empresa INTEMAC, S.A. (Instituto Técnico de Materiales y Construcciones) —BOE 30.6.2003—
- Convenio Colectivo de la empresa «INTERBON, SA» —BOE 24.9.2002—
- Convenio Colectivo de «Cía. Ingersoll—Dresser Pump, Sociedad Anónima» —BOE 19.3.2002—
- CC de la Empresa INTERCONTINENTAL QUÍMICA, S.A. — BOP Cádiz 8.3.2000—
- CC del INSTITUTO MUNICIPAL DE ASISTENCIA SANITARIA (IMAS) —DOGC 5.10.2001—
- CC de la empresa INVESTIGACIÓN Y CONTROL DE CALIDAD, S.A. (INCOSA) —BOE 18.9.2000—
- CC de la empresa INZAMAC ASISTENCIAS TÉCNICAS, S.A. —BOE 19.6.2001—
- CC de la empresa IONICS IBERICA, S.A. —BOP Las Palmas 3.5.2002—
- CC Empresa IPSEN PHARMA, S.A., filial española del Grupo multinacional IPSEN —DOCG 27.6.2002—
- IRISBUS IBÉRICA, S.L. (hoy, tras la adquisición por IVECO, IRISBUS HOLDING) , vigencia 2000—2002 — BOE 24.11.2000—
- CC de IVECO—PEGASO, filial española de vehículos industriales del Grupo Fiat —BOE 12.5.1998—
- CC IVECO PEGASO, S.L (centro de trabajo de Barcelona), para los años 2001—2004 — DOGC 27.9.2002—
- ACUERDO COLECTIVO alcanzado , en un proceso de mediación por conflicto colectivo, entre la empresa «IVECO PEGASO, SL», y el comité de empresa —BOCM 6.3.2002—
- GRUPO IZAR: Convenio Colectivo 2001—2002 para los centros de trabajo de Astillero de Sevilla; Astillero de Puerto Real; Astillero de Fene; Astillero de Sestao; Astillero de Gijón; Carenas Cádiz; Propulsión y Energía Manises y oficinas centrales «El Plantío» de la empresa «Izar, Construcciones Navales, Sociedad Anónima», (código de Convenio 9013902) —BOE 14.3.2002—

J

- CC Empresa JOHN DEERE IBERICA, S.A. (Centro Getafe) — BOCM 8.9.2001—

K

- CC GRUPO KATEA —BOP Guipúzcoa 28.12.2000—
- CC Empresa KATEA LANTEGIAK, S.L. —B.O. Guipúzcoa 25.9.2002
- CC KLM, Compañía Real Holandesa de Aviación —BOE 12.3.2003
- CONVENIO COLECTIVO POR ADHESIÓN de la Empresa KODAK, S.A. — DOGC, 11.3.1998—
- CC KOIPE, S.A., Centro de Andujar —BOP Jaén, 24.8.2002—, y Centro de Osuna —BOP Sevilla, 7.10.2000—
- CC de la Empresa KPS Manufacturas, S.L. —DOGC 21.10.1999—
- CC Empresa KRAFT FOODS ESPAÑA, S.A. , en centros de Zamora —BOP Zamora 10.2.2003—; Mahón (Menorca) —BOCAIB 17.11.2001—, León —BOP 14.7.2001—, Madrid —BOCM 15.4.2002.
- CC Empresa KRAFT JACOBS SUCHARD IBERICA, S.A. (red de ventas y AFH) —BOE 30.1.2002—, y para Sevilla —BOP 26.10.1999, revisión en BOP 26.7.2000—
- CC KUBOTA SERVICIOS ESPAÑA, S.A. —BOCM 7.11.2001—

L

- CC de la Empresa La ASTURIANA, S.A. —BOPA 1.2.2000—
- CC de LACASA, S.A., empresa de dulces y chocolates cabecera del Grupo LACASA, con filiales en Portugal y Argentina —BOP Zaragoza, 17.1.2002—
- I Convenio colectivo de la compañía «La CASERA , SA»
 - De ámbito nacional —BOE 13.11.2002—
 - de ámbito interprovincial —BOE 19.9.2002—

- para a Delegación Comercial de Madrid —BOCM 1.3.2002—
- para la provincia de Cádiz —BOP 10.11.2001—
- para Málaga — BOP 4.12.2001—
- para Lérida — DOGC 28.11.2001—
- para el Centro de Tordera —DOGC 28.5.2002—
- CC del Grupo de Empresas LA ESTRELLA, S.A., Banco Vitalicio, Grupo Generali España A.I.E. y otras Compañías aseguradoras —BOE 23.8.2002—
- CC Empresa LA LACTARIA ESPAÑOLA, S.A.
 - Delegaciones Comerciales —BOE 15.12.1999—
 - CC por adhesión de la La Lactaria Española — Código n.1503572, publicado por Res. 16.6.2000— al CC de la Empresa LEYMA ALIMENTOS GALICIA, S.A. — DOG 8.6.2000—
- CC Empresa LAFARGE ASLAND, S.A. —BO Comunidad Valenciana 22.9.2000—
- CC Aguas de LANJARON, S.A. , propiedad del Grupo Danone —BOP Granada 8.9.2000—
- CC de LA REGIÓN, S.A. —BOE 29.6.2002—
- II CC La VANGUARDIA EDICIONES, S.L —BOE 4.1.2002—
- Convenio Colectivos de LA VENECIANA:
 - Convenio Colectivo de la empresa «LA VENECIANA LEVANTE, S.A. (Valencia, Alicante, Albacete y Murcia) , 2002/2004, —BOE 19.11.2002—
 - CC Empresa LA VENECIANA BÉTICA, S.A. (centros en la península diferentes a la zona de Levante) —BOE 19.11.2002—
 - LA VENECIANA NORTE, S.A. —BOE 16.11.2002—
 - LA VENECIANA BALEAR, S.A. —BOCAIB 7.3.2000—
 - LA VENECIANA CANARIAS, S.A. —BOICanarias 18.8.2000—
- CC Empresa LA ZARAGOZANA —BOP Zaragoza 18.8.2001—

- CC Empresa LEAR AUTOMATIVE (EEDS) SPAIN, SL. (antes Mecanismos Auxiliares Industriales, S.A.)
 - DOG 21.8.2000
 - DOGC 6.3.2002—
- CC Empresa LEAR CORPORATION SPAIN, S.
 - para el Centro de Roquetes — DOGC 7.5.2002—
 - para la Factoría Arrúbal — BOLR 7.11.2000—
- CC Empresa LEAR CORPORATION ASIENTOS, S.L. — BOP Zaragoza 14.8.2000—
- CC de la Empresa LEROY MERLÍN, S.A. —BOE 30.6.2003—07—09
- CC de la empresa LIMPIEZA PÚBLICA DE LA COSTA TROPICAL, S.A. (LIMDECO) —BOP Granada 12.1.2002—
- CC Empresa de Servicios LINK EXTERNALIZACIÓN DE SERVICIOS, SLU —BOE 25.10.2000—
- I Convenio Colectivo de la empresa «LOGÍSTICA de Mercancías Aeroportuarias, SL», que deroga los antiguos Convenios Colectivos de «Aldeasa, S.A/ Ogden Skycare Cargo Limited, UTE —BOE 8.1.2003—
- CC de la Empresa LOGISTA, S.A. , que deroga los Convenios Colectivos de Tabacalera S.A. y MIDESA —BOE 24.9.2002—
- CC COMPAÑÍA LOGÍSTICA DE HIDROCARBUROS, CLH, S.a., para el personal de flota —BOE 14.6.2002—
- CC Compañía Logística de Hidrocarburos, CLH, S.a., para el personal de tierra —BOE 31.12.1999, modificación BOE 21.1.2001—
- CC GRUPO LORAMENDI, S.A. —BOTH 28.11.2001—
- VIII CC LUCENT TECHNOLOGIES ESPAÑA, S.A. —BOE 6.7.2001—
- XIV CC de LUFTHANSA, Líneas Aéreas Alemanas —BOE 11.1.2001—
- CC LUFTHANSA CARGO AG —BOE 2.5.2002—

M

- CC de la empresa MACOSA ELEVACIÓN, S.A. —BOE 24.1.2001—
- CC de la empresa MADE Tecnologías Renovables, s.a. —BOE 18.4.2002—
- CC de la empresa MANNESMANN DEMATIC, S.A. —BOE 24.5.2001—
- CC de la empresa MANTENIMIENTO Y MONTAJES INDUSTRIALES, S.A. —BOE 2.10.2001—
- CC de MAPFRE, Grupo Asegurador —BOE 2.4.2002—
- ACUERDOS de modificación de los artículos 4, 19, 20, 23 y 55 del Convenio Colectivo de la empresa MAPFRE, Grupo Asegurador —BOE 25.12.2002—
- acuerdos de ratificación de los criterios técnicos de clasificación profesional del Convenio Colectivo de ámbito estatal de la empresa MAPFRE, Grupo Asegurador —BOE 14.3.2003—
- VI CC Empresa MASA SERVICIOS, S.A. —BOE 13.7.2001
- CC MERCADONA, S.A. —BOE 10.9.1996—, y modificación del artículo 16 —BOE 2.12.1999—
- CC Empresa MERCADOS DE ABSTECIMIENTOS DE BARCELONA, S.A. —DOGC 13.9.2001—
- CC Empresa MERCAMÁLAGA, S.A. —BOP Málaga 2.11.1999—
- CC Empresa MERCASA (Empresa Nacional Mercados Centrales de Abastecimientos, S.A.) —BOE 11.3.2000—
- IX CC Empresa MERCASEVILLA, S.A. —BOP Sevilla 8.3.2001—
- CC Empresa MERCATENERIFE, S.A. —BOP Santa Cruz de Tenerife 4.6.2001—
- CC Empresa MERCAVALENCIA, S.A. —BOP Valencia 1.10.1999—
- CC de la empresa MERCEDES BENZ ESPAÑA, S.A.
 - BOP Álava 26.2.1999—
 - DOGC 2.5.2000

- CC METRO DE MADRID, S.A. —BOCM 21.1.2002—
- CC Empresa MIELE, S.A. —BOE 23.5.2002—
- CC Empresa MILUPA, S.A. —BOE 22.7.2002—
- CC McDONALD'S SISTEMAS DE ESPAÑA, Inc. Sucursal en España —DOGC 7.5.2002 y GOCM 18.4.2002—
- CC MCS HOLDINGS ELECTROTÉCNIA ESPAÑA, S.A. —BOCM 26.9.2002—
- CC de la Empresa MAHOU, S.A. —BOE 3.8.2001—
- CC de la empresa MAKRO Autoservicio Mayorista, S.A. —BOE 14.3.1998—, revisión salarial BOE 26.4.2000.
- CC de MAQUINAS AUTOMÁTICAS DE RESTAURACIÓN, SL —BOE 6.7.2001—
- CC de «Corporación de MEDIOS DE MURCIA, SA —BOE 15.6.2001—
- CC empresa SOL MELIÁ, S.A. —DOGC, 23.11.2001—
- **CC de MEFASA (Mecanizaciones y Fabricaciones, S.A.)** —RES. de 30 de abril de 2001, de la Consejería de Trabajo y Promoción de Empleo—
- CC Empresa NEUMÁTICOS MICHELIN, S.A.
 - Interprovinciales —BOE 3.7.2001; 6.7.2001—
 - Provinciales —BOP Almería 18.7.2001; BOP Guizpuzcoa 11.7.2001—
 - Acuerdo alcanzado en un proceso de mediación —BOCM 22.1.2002—
- CC de la empresa MINAS DE ALMADÉN Y ARRAYANES, S.A. —BOE 4.10.2000—
- CC de la empresa MINIT SPAIN, S.A.U. —BOE 26.1.2001—
- CC del Grupo de Empresas constituido por las sociedades El MOBILIARIO URBANO, S.A. y Compañía Española de Mobiliario Urbano y Medio Ambiente, S.A. —BOE 21.8.2001—
- CC de la empresa MONTE CÑAVERAL, S.L. —BOE 29.9.1998—

- CC de la empresa MULTINACIONAL ASEGURADORA, Sociedad Anónima de Seguros y Reaseguros —BOE 2.10.2001—
- CC de la empresa MUTUA DE TERRASA MPS —DOGC 30.9.2002—

N

- XXI CC de la empresa NACIONAL BAZÁN DE CONSTRUCCIONES NAVALES MILITARES, S.A. —BOE 17.10.2000—
- CC de la empresa NAVIERA ARMAS, S.A. —BOP Las Palmas 17.1.2001
- Convenios Colectivos de la Empresa *NESTLÉ ESPAÑA*, S.A. :
 - fábrica de Sevares —BOPA 3.8.2001—
 - DOGC 17.1.2001; DOGC 31.7.2001
 - BOP Valladolid 30.5.2002
 - Fábrica de Marchamalo (Guadalajara) —BOP Guadalajara 8.7.2002—
 - Centro de Pontecesures —DOG 8.5.2002—
- CC NESTLÉ WATERS ESPAÑA, S.A. —DOGC 28.3.2003—
- CC Empresa NEUMÁTICOS MICHELÍN, S.A., de Lasarte—Oria —B.O.Guipúzcoa 11.7.2001
- CC empresa NEUMÁTICOS MICHELÍN, S.A., Aranda de Duero, Valladolid y Vitoria—Gasteiz —BOE 3.7.2001—
- CC empresa NISSAN MOTOR ESPAÑA, S.A. (centro de trabajo de Sevilla) —BOP Sevilla 29.3.2001—
- CC Empresa NISSAN MOTOR IBÉRICA, S.A. (centro de trabajo de Barcelona capital y Montcada) —DOGC 30.8.2000—
- CC Empresa NISSAN VEHÍCULOS INDUSTRIALES, S.A.:
 - DOGC 4.11.2002
 - BOP AVILA 19.7.2001
 - DOGC 25.1.2002

- CC NISSAN TECHNICAL CENTRE EUROPE (SPAIN)
 - BOCM 24.3.2003
 - DOGC 20.2.2003
- CC NISSAN MOTOR IBÉRICA, S.A.
 - BOCM 9.10.2002
 - DOGC 13.11.2002
 - BOP Sevilla 29.3.2001 (Convenio por Adhesión)
- CC NISSAN MOTOR ESPAÑA, S.A.
 - BOCM 21.3.2000
 - DOGC 14.2.2003
- CC NISSAN DISTRIBUTION SERVICES BARCELONA — DOGC 8.4.1999—
- CC NISSAN EUROPEAN TECHNOLOGY CENTRE ESPAÑA, S.A.
 - BOCM 1.12.1998
 - DOGC 9.6.1998
- CC NISSAN FORKLIFT, S.A. —BON 26.6.2002—
- II CC Empresa NCR España, S.A. —BOE 7.8.2002—
- CC NH HOTELES, S.A.
 - Hotel Villa de Bilbao — BOP Vizcaya 2.1.2001
 - Acuerdo Colectivo resultante de un proceso de conflicto colectivo —BOCM 7.7.2001—
- Convenio Colectivo de la Empresa NORTE FORESTAL, S.A. —DOG 2.4.2001—
- CC Empresa NOROTO, S.A. —BOE 16.2.2001—
- CC par las empresas del GRUPO NORWCH UNIÓN en España —BOE 19.9.2000—

O

- CC de la empresa OERLIKON SOLDADURA, S.A. —BOE 7.8.2002—

- CC de la Empresa OLIVETTI ESPAÑA, S.A. —BOE 26.8.1998—
- CC de la empresa OMBUDS SERVICIOS, S.L. —BOE 1.3.2001—
- CC de la ONCE y su personal —BOE 20.8.2001
- CC OPEL España de Automóviles, S.A. —BOP Zaragoza 28.6.2001—
- ACUERDO COMPLEMENTARIO AL PLAN INDUSTRIAL 2002, OPEL España , Acuerdo Por la Competitividad y el Empleo (PEC)—BOP Zaragoza 13.8.2002—
- II CC de la empresa ORIGIN SPAIN, S.A. —BOE 14.3.2000—
- CC de la empresa ORQUESTA SINFÓNICA DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS —BOPA 10.1.2001—
- Acta de fecha 22 de febrero de 2002 de la Comisión Paritaria del Grupo de Empresas ORTIZ, Construcciones y Proyectos, Sociedad Anónima, CONDISA («Compañía Internacional de Construcción y Diseño, SAU»), INDAGSA, PRORAX, IBERPROIN E INDITEC — BOE 24.4.2002—. Revisión y modificación de determinados artículos del CC —BOE 7.4.2003—

P

- CC de la empresa PAMESA CERÁMICA, S.L. de Almanzora — BOP de Castellón 21.6.2001
- Grupo PANRICO:
 - De ámbito interprovincial — VII Convenio Colectivo de la empresa «Panificio Rivera Costafreda, Sociedad Anónima» (PANRICO) —BOE 26.6.2001—
 - De ámbito autonómico gallego —DOGC 26.8.2002—
 - De ámbito autonómico catalán —DOGC 26.9.2000—
 - De ámbito autonómico balear — BOCAIB 10.9.2002—
- CC empresa PANSFOOD, S.A. —BOE 26.2.2001—
- CC empresa PARADORES DE TURISMO DE ESPAÑA, S.A. —BOE 4.1.2002—

- CC Empresa J. M. PASCUAL PASCUAL, S.A. —BOE 26.7.2000—
- IV CC Empresa PATENTES TALGO, S.A. —BOE 7.2.2003—
- XI CC de la empresa PETRÓLEOS DEL NORTE, S.A. (PETRO-NOR) —BOE 23.3.2000
- CC DE PETROQUÍMICA ESPAÑOLA, S.A. PETRESA —BOE 11.2.2000—
- CC Empresa PEUGEOT ESPAÑA, S.A. —BOE 29.5.2001— y Acuerdos de modificación —BOE 28.12.2001—
- CC Empresa PIKOLIN, S.A. —BOP Zaragoza, 16.6.2000—
- CC de la empresa PLÁSTICOS ANDALUCÍA, S.A. —BOP Granada 7.2.2001—
- CC de la empresa PLÁSTICOS FERRO, S.L. —BOP Granada 4.5.2002—
- CC de la empresa PORTINOX, S.A. —BOP Granada 24.7.1987
- CC de varias empresas del Grupo PRAXAIR España —BOE 18.7.2002—
- CC del Grupo de Empresas El PRADO CERVERA, S.L (para la Planta de Vic — DOGC 21.11.2001— y Acuerdo de Revisión — DOGC 15.5.2002—
- Convenio Colectivo de la empresa Previsión Sanitaria Nacional, PSN, Mutua de Seguros y Reaseguros a Prima Fija —BOE 11.1.2001—
- Acuerdo Colectivo entre la Empresa PS LOGÍSTICA AZKAR, S.A. y el Comité de Empresa, por el que se pone fin al conflicto colectivo y que contiene un Documento de Garantía del personal actual y un Pacto de Aplicación y Adhesión al Convenio Colectivo de Transporte de Mercancías de la Comunidad de Madrid en la Empresa —BOCM 17.4.2002—
- CC PIRELLI NEUMÁTICOS, S.A. — BOE 20.10.1999—
- Convenio colectivo de trabajo de la empresa Pirelli Esmar, SA — DOGC 28.3.2003—
- Convenio colectivo de trabajo de la empresa Pirelli Cables y Sistemas, S.A. —DOGC 24.3.1999—
- CC empresa PHILIPS IBERICA — BOE 18.6.2003 —

- XI CC Empresa PLAYA DE MADRID, S.A.U —BOE 10.5.2002—
- CC PRENSA ESPAÑOLA, SA. —BOE 7.7.1998—, y acuerdo de suspensión transitoria de la aplicación del artículo 52 del XX Convenio Colectivo de «Prensa Española, Sociedad Anónima» —BOE 9.5.2000—
- CC de la empresa PREVISIÓN SANITARIA NACIONAL, PSN, Mutua de Seguros u Reaseguros a Prima Fija —BOE 11.1.2001—
- CC de las empresas EDICIONES PRIMERA PLANA, S.A., GRAFICAS DE PRENSA DIARIA, S.A., ZETA SERVICIOS Y EQUIPOS, S.A. Y LOGISTIC DE MEDIOS CATALUNYA, SL —BOE 6.6.2000—
- CC de la empresa PRINTER INDUSTRIA GRÁFICA, S.A. (Sant Vicenç dels Horts) —DOGC 27.4.2000—
- CC Empresa PQS BRENTANG, S.A. —BOE 18.6.1998
- CC Empresa PRODUCTOS DEL CAFÉ, S.A. : para el Centro de Málaga —BOP 13.5.2002— y para el de REUS —DOCG 4.9.2002—
- CC Empresa PULEVA, S.A. (Granada, Sevilla y Jerez) —BOJA 4.8.2002—
- CC Empresa PULEVA BIOTECH, S.A. —BOP Granada 9.1.2003—
- Convenio Colectivo de la Empresa *PUNTO CASH*, S.A. empresa dedicada a la actividad de autoservicio mayorita perteneciente al Grupo **Carrefour**. —BOE 24.6.2002, c.e. BOE 23.7.2002—

Q

- Convenio Colectivo de la empresa «QUELY, SA « —BOE 28.8.2002—
- CC Empresa QUESERIAS IBÉRICAS, S.A. —BOE 19.9.2000—

R

- CC Empresa RACE ASISTENCIA—BOC Madrid 23.1.2003—
- GRUPO RTVA: CC Empresa Pública Radio Televisión de Andalucía y sus sociedades filiales —Canal Sur, S.a. y Canal Sur Tele-

- visión, S.A.) —BOJA 17.2.2000—; Reglamento Interno del Comité Intercentros de Seguridad y Salud Laboral —BOJA 6.3.2001—
- GRUPO RTVE: Acuerdos alcanzados en la negociación del XIV Convenio Colectivo del Ente Público Radiotelevisión Española y sus Sociedades Estatales., TVE, S.A. y RNE, S.A —BOE 30.6.2000—.; y Acuerdos económicos del XV Convenio Colectivo — BOE 6.10.2001; c.e 8.11.2001, 5.6.2002—.
 - GRUPO RTVG: CC Interprovincial de la empresa Compañía de Radio—Televisión de Galicia y sus sociedades Televisión de Galicia S.A. y Radio—Televisión Galicia, S.A. —DOG 18.8.1999—
 - GRUPO RTVV : VI Convenio Colectivo de Radiotelevisión Valencia, Televisión Autonómica Valenciana, S.A y Radio Autonomía Valencia S.A. —DOCV 5.11.
 - CC de la empresa «RADIO POPULAR, SA» —COPE— (BOE 13.5.2003)
 - CC del Grupo RADIO ESPAÑA —BOE 25.4.2000
 - VI CC ESTATAL de la empresa RADIOTRÓNICA, S.A. —BOE 28.4.2000—
 - CC Grupo RAHN —BO Comunidad Autónoma de Canarias 12.4.02—
 - CC GRUPO REALE ASEGURADOR —BOE 2.4.2002—
 - IV CC «RECOLETOS Grupo de Comunicación, Sociedad Anónima», y su personal de Redacción del diario deportivo «Marca» —BOE 8.1.2003—
 - CC de la empresa REINTEGRA, S.A. —BOE 20.2.2002—
 - CC de la empresa REFRESCOS ENVASADOS DEL SUR, S.A. (RENDELSUR) (Badajoz, Cáceres y Ciudad Real) —BOE 8.10.1998—
 - CC Empresa de Fabricación de Automóviles RENAULT ESPAÑA, S.a. (FASA—RENAULT) —BOE 27.6.2000—, y Modificación del Anexo III del Reglamento de Ascensos —BOE 16.4.2002—
 - V CC RENAULT ESPAÑA COMERCIAL, S.A. —BOE 2.8.2002—

- RENFE: Convenios Colectivos X (1993), XII (1998), XIII (2000) y XIV (2003)
- GRUPO REPSOL—YPF: Acuerdo para la Constitución del Comité de Empresa Europeo —BOE 29.11.2001—
- CC Empresa RESIDUOS Y SERVICIOS URBANOS CIUDAD LIMPIA, S..A —BOP Burgos 10.11.2000—
- CC RETEVISION I, S.A. — BOE 12.7.2001—
- CC RETEVISION, S.A. —BOE 10.3.2000—
- CC Empresa REVLON, S.A. —BOP Vizcaya 26.6.1997—
- IV CC Empresa Clima ROCA York, S.L. —BOE 15.1.2002—
- CC Compañía ROCA—Radiadores, S.A. —BOE 25.10.2001, c.e. 12.12.—
- Empresa ROBERT BOSCH ESPAÑA, S.A.: Para la Fábrica de La Carolina —BOP Jaén 2.8.2000—, para la de Madrid —BOCM 9.12.2000— y para el 2002 BOCM Núm. 274, para la de Alcalá de Henares —BOCM 24.2.2001—
- CC ROBERT BOSCH , FINANCIACION Y SERVICIOS —BOCM 24.10.2002—
- Convenio Colectivo de la Empresa ROBERTSON ESPAÑOLA, S.A. —BOE 30.11.2000—
- CC Empresa RODIO CIMENTACIONES ESPECIALES, S.A. —BOE 30.5.2002—
- CC de la empresa « ROS FOTOCOLOR, S.A.» —BOE 11.4.2002—

S

- CC de la empresa SABICO SERVICIOS AUXILIARES, S.A. —BOE 5.5.1997
- CC de la empresa de Servicios SAGITAL, S.A. —BOE 3.3.2001—
- Selección de Convenios Colectivos de la Empresa SAN MIGUEL, Fábricas de Cerveza y Malta (constituyen el Grupo MAHOU—SAN MIGUEL):

- de ámbito provincial —BOP Burgos 19.9.2001—
- de ámbito provincial —BOP Málaga, 15.11.2001—
- de ámbito provincial —DOGC 16.11.2001, revisión salarial 24.3.2003—
- Convenio Colectivo para las empresas Jesús SANTIAGO CUCART Todoli, «Santiago Cucart, S. L.», «Cofiser, S. L.», «Postal Mensajes, S. L.», UTE («Jesús S. Cucart Todoli—Santiago Cucart, S. L.») y Actividades Recaudatorias —BOE 19.3.2002—
- CC Empresa SAINT GOBAIN CRISTALERIA, S.A. —BOE 27.2.2001—, y Acuerdo de Revisión Salarial — BOE 25.6.2002—
- Convenio Colectivo de la empresa «Saint Gobain Vicasa, Sociedad Anónima» (domicilio social y delegaciones comerciales) — BOE 19.11.2002—
- Cc de la empresa SAINT GOBAIN VICASA, S.A., fábricas de Sevilla, Cádiz y Guadalajara. —BOE 13.8.2002—
- CC SAINT—GOBAIN VETROTEX ESPAÑA, S.A. —BOCM 1.4.2002—
- CC Empresa SAMPSON ESPAÑOLA, S.A. —BOCAIB 8.9.1998—
- XIV CC de SANTANA—MOTOR, S.A. Y SANTANA—MOTOR ANDALUCÍA, S.L. (centros de trabajo de la provincia de Jaén) —BOJA 17.8.1998—
- CC de SANYO ESPAÑA, S.A. —BOE 16.10.2001—
- XVI CC SEAT (Sociedad Española de Automóviles de Turismo, S.A.) —BOE 8.4.2001—, y Acuerdo sobre modificación parcial —BOE 31.1.2002—
- CC de la empresa SEDA SOLUBLES, S.L. BOP Palencia 14.7.2000—
- CC de la empresa SEGURIBER, COMPAÑÍA DE SERVICIOS INTEGRALES, S.A. —BOE 15.3.1999
- CC de la empresa SERYCUR, S.L. —BOE 6.2.2003—
- CC de la Empresa SERVICIOS SECURITAS, S.A. —BOE 23.4.2002— y Acuerdo de Revisión salarial —BOE 27.2.2003—

- CC de la Empresa SERVICIOS Y MAQUINARIA DURO FELLGUERA, S.A. —BOPA 30.9.2000
- CC de la empresa SERVIMAX SERVICIOS AUXILIARES, S.A. —BOE 20.6.1997—
- CC Empresa SERYCUR, S.L. —BOE 6.2.2003—
- CC de la empresa SEVILLA RURAL, TURISMO DE LA PROVINCIA DE SEVILLA, S.A. —BOP de Sevilla 12.2.2002
- CC de SICE (Sociedad Ibérica de Construcciones Eléctricas, S.A.) —BOCM 18.1.2003—
- CC de la empresa SIEMENS, S.A. —BOE 5.3.2001—
- CC SIEMENS Nixdorf Sistema de Información, S.A —BOE 5.3.2001—
- Acuerdo de revisión salarial del XVII CC de la empresa SEIRT, S.A. («Sociedad Española de Instalación de Redes Telefónicas») —BOE 6.7.2001—
- CC SIDENOR INDUSTRIAL, S.L. —BOTH A 12.1.2001—
 - Centro de Basauri —BOP Vizcaya 28.3.2001—
 - Factoría de Reinosa —BO Cantabria 28.8.2000—
 - Fábrica de Vitoria —BOTH A 2001—
 - ACUERDO MARCO del GRUPO SIDENOR suscrito el 13.4.2000, e incorporado como parte integrante del CC para la fábrica de Vitoria (Código de Convenio 0102462, suscrito por las partes el 15.11.2000).
- I Convenio Colectivo de la empresa SIGNAL («Bombardier Transportation Spain, Sociedad Anónima» —BOE 11.7.2002—
- Convenio Colectivo de la empresa SINTERSTAHL ASTURIAS, S.A. —BOPA 27.7.2001—
- ACUERDOS sobre reconocimiento del plus de gestión en la empresa SITEL IBERICA TELESERVICIOS, S.A., en Madrid y en Barcelona, 11.1.2000 y 26.1.2000, respectivamente
- Convenio Colectivo de la empresa SIDERFLÚOR, S.A. —BOPA 25.6. 2001—
- Convenio Colectivo de la empresa SCHINDLER, S.A. — BOPA 27.10.2000—

- V CC de la empresa «SCHWEPPEES, Sociedad Anónima» —
BOE 26.6.2001—
- XVI CC de la empresa SISTEMAS E INSTRUMENTACIÓN,
S.A. (SEI) —BOE 26.1.2001—
- CC del Grupo De Empresas SMASA, Sociedad Mundial de Asis-
tencia y ELVIASEC, S.A. de Seguros y Reaseguros de riesgos
diversos, SU —BOCM 14.6.2002—
- Selección de Convenios Colectivos de la Empresa Multinacional
Papelera SMURFIT en ESPAÑA:
 - SMURFIT IBERSAC, S.A., BOP Vizcaya 14.2.2000, BOP Las
Palmas 8.3.2000; BOP Valladolid 9.9.1999
 - SMURFIT ESPAÑA, S.A. (Acuerdo alcanzado en el proceso de
mediación por conflicto colectivo, BOP Jaén 3.9.2001)
- Selección de Convenios Colectivos de SNACK VENTURES,
S.A.:
 - BOP Vizcaya 26.2.2003—
 - BOP Cáceres 14.2.2002
 - BOP Burgos 10.1.2002
 - DOGC 15.1.1999
- CC SNACK VENTURES EUROPE, S.A. —DOGC 23.3.1999—
- CC SNACK VENTURES MANUFACTURING, S.L. —BOP
Burgos 10.1.2002—
- CC Grupo de Empresas SNIACE —BOC 12.6.2002—
- CC de la empresa SOCIEDAD ESPAÑOLA DE INSTALACIONES DE REDES TELEFÓNICAS, S.A. (SEIRT) —BOE
15.8.2001—
- CC de la empresa SOCIEDAD GENERAL DE AGUAS DE
BARCELONA, S.A. (centros de la provincia de Barcelona) —
DOGC 5.6.2002—
- de la empresa SOCIEDAD REGIONAL DE ABASTECIMIEN-
TO DE AGUAS, S.A. (SOREA) —DOGC 5.2.2001—
- CC de la empresa SOCIEDAD REGIONAL DE RECAUDA-
CIÓN, S.A. BOPA 30.4.2002

- CC de la empresa SOCIETAT MUNICIPAL D'APARCAMENTS I SERVEIS, S.A. —DOGC 10.5.2002—
- CC Empresa SOGECABLE, cabecera del grupo multimedia SOGECABLE, a su vez perteneciente al Grupo Prisa —BOE 2.2.1998—
- CC Empresa SOGESUR (Sociedad de Gestión de Servicios Urbanos, s.a.) —BOP Almería 11.1.2002—
- CC de la empresa SOL MELIÁ, S.A.
 - HOTEL MELIÁ BARCELONA) —DOGC 23.11.2001—
 - HOTEL TRYP PRESIDENTE —DOGC 16.5.2002—
- CC Empresa SOS—CUÉTARA, S.A.:
 - BOCM 11.11.2002
 - BOP Jaén 17.7.2002
 - BOP Valencia 18.10.2002
- VI CC de ST & HILO (Servicios de Teledistribución) —BOE 15.6.2001—
- III CC de SUPERMERCADOS SABECO, S.A. —BOE 20.4.2001—
- CC de la empresa SURESA CIT, S.A. (centros de trabajo de Barcelona) —DOGC 31.8.2000—
- CC SUZUKI MOTOR ESPAÑA, S.A. —BOPA 11.3.2000—
- Acuerdo complementario al CC DE SUZUKI MOTOR ESPAÑA, S.A. y, a tal efecto, dar una nueva redacción al artículo C—5 —BOPA 17.11.2000—
- CC SUZUKI MOTOR SPAIN, S.A. (Centro de Manzanares) —BOP Ciudad Real, 23.8.2000—

T

- ACUERDO MARCO para el personal de TABACALERA, S.A. Y LOGISTA, SL —BOE 19.10.1999—
- CC Empresa TALLERES PROTEGIDOS GUREAK, S.A. —B.O.Guipúzcoa 11.4.2002

- CC Empresa TECNOLOGÍA MEDIO AMBIENTE GRUPO F. Sánchez, S.L.:
 - para el Centro de Rubí —DOGC 29.11.2001—
 - para el servicio de recogida domiciliaria de basuras de Castellar del Vallès —DOGC 17.12.2001—
 - limpieza viaria y recogida de basuras de S. Cugat del Vallès y Barberá del Vallés —DOGC 30.1.2002—
- CC Empresa TECMED, Técnicas Medioambientales, S.A.
 - DOG 5.10.2001
 - BOPA 5.1.2000
 - Centro de Pinto —BOCM n. 265 2001—
- ACUERDO de la Empresa TAFISA, S.A.: Acuerdo para el establecimiento de un Foro Europeo de información y consulta transnacional para los trabajadores en la empresa «Tableros de Fibras, S.A.» —BOE 11.4.2002—
- CC TELEFONICA DE ESPAÑA, S.A.U, 2001—2002 —BOE 2.7.2001—
- III TELEFÓNICA MOVILES ESPAÑA, S.A. —BOE 19.6.2001—
- CC I TELEFÓNICA SERVICIOS AUDIOVISUALES, S.A. —BOE 13.3.2001—
- III CC TELEFÓNICA DATA ESPAÑA, S.A. —BOE 9.8.2001—
- CC TELEFÓNICA PUBLICIDAD E INFORMACIÓN, S.A. — y Acuerdo de Desarrollo del Anexo 3 (sistema de Comisiones para los promotores y técnicos de venta) del CC y de cumplimiento de lo estipulado en su artículo 28.G (días festivos) —BOE 23.3.2002—
- Acuerdo de prórroga y revisión del III Convenio Colectivo de la empresa «TS Telefónica Sistemas, Sociedad Anónima» —BOE 12.11.2002—
- CC Empresa Gestevisión TELECINCO, S.A. (2000/2002) —BOCM n.81, fasc. I, 2001, Res. 2.3.2001—
- CC TELSON (Televisión y Sonido) —BOC Madrid 8.3.2001—

- VII CONVENIO COLECTIVO de la Empresa Teleinformática y Comunicaciones, S.A.U. TELYCO, S.A. —BOE 4.4.2001—
- PACTO SALARIAL, en aplicación del artículo 25.2 CC Provincial del Sector de Hostelería, de la Empresa TENESUR, HOTEL ESMERALDA PLAYA —BOP Santa Cruz de Tenerife, 26.4.2002—
- CC de la empresa «TENGELMANN ESPAÑA, S. A.—BOE 29.2.2000—
- CC de la Empresa TEKA INDUSTRIAL, S.A. —BOCantabria 5.6.2002—
- CC TELEVÉS, S.A. —BOP Coruña, 14.6.2001—
- CC TERRA MITICA, Parque Temático de Benidorm —BOP Alicante 1.12.2000—
- CC Empresa TNT, Automotive Logistic España —BOCM 8.9.2001—
- CC de las Empresas TETRA PAK IBERIA, S.A.; Tetra Laval Hispania, S.A. e Informática y Gestion TP, S.A. —BOE 6.9.1999—
- Convenio Colectivo de la empresa «Tetra Pak Hispania, Sociedad Anónima» —BOE 20.7.2001—
- CC Tetra Pak Envases, S.A. —BOC Madrid 4.12.2002—
- CC Tetra Pak Hispania, S.A , para el Centro de Trabajo de Arganda — BOC Madrid 21.1.2003—
- CC TIBBETT & Britten Iberia, S.L. Acuerdo Laboral con el Comité de Empresa —BOCM 14—02—2003
- CC Empresa THYSSEN BOETTICHER, S.A. (en la actualidad «Thyssenkrupp Elevadores, Sociedad Anónima»). — BOE 15.12.2000; ACUERDOS DE REVISIÓN —BOE 12.7.2002—
- **Convenio Colectivo de la empresa Thyssen Norte, S.A.** — RESOLUCION de 15 de julio de 2002, de la Consejería de Trabajo y Promoción de Empleo—
- **Convenio Colectivo de la empresa Thyssen Guss, S.A.** —RESOLUCION de 10 de enero de 2001, de la Consejería de Trabajo y Promoción de Empleo—

- Convenio Colectivo de la empresa TRADIA («Difusió Digital Societat de Telecomunicacions, Sociedad Anónima») —BOE 30.5.2002—
- CC de la Empresa TRANSFESA (Transportes Ferroviarios Especiales, S.A. —BOE 13—9—2000— y Acuerdo de Revisión Salarial —BOE 3.10.2002—
- CC de la empresa TRANSFORMACIÓN AGRARIA, S.A. (TRAGSA) —BOE 13.6.2000
- CC Empresa Compañía TRANSMEDITERRÁNEA —BOE 10.2.2003—
- CC Empresa TRANSPORTES ALSINA GRAELLS SUR, S.A. —BOP Málaga 1.8.2002—
- CC Empresa TRANSPORTES BACOMA, S.A. —BOE 29.11.2001—
- CC Empresa TRANSPORTES OCHOA, S.A. —BOCM 7.11.2001—
- CC Empresa TRANSPORTES ROBER, S.A. —BOP Granada 9.9.1997
- CC de la empresa TROX ESPAÑOLA, S.A. —BOE 2.10.2001—
- De los 10 Convenios Colectivos de la empresa hostelera **TRYP, S.A.**
 - el CC para los sus Hoteles Menfis y Washington —BOCM. 3.8.2000—
 - CC para el de Gran Vía, Madrid —BOCM Madrid 13.4.2000—
- CC de la empresa TUBACEX, S.A., TTI, S.A. Y ACERÍA DE ALAVA, S.A. —BOP Álava 22.11.2000—
- CC Empresa «TUDELA VEGUIN, S.A.» para su Centro de Trabajo «Fábrica de Cementos de Aboño» — BOPA 22.8. 1997—
- XVIII Convenio Colectivo de Sociedad Anónima Tudela Veguín, Factoría de Tudela Asturias, de fecha 29 de junio de 1999, revisión salarial 2001— BOPA 9.4.2001—
- **CC de Tudela Veguín—Personal de Flota,** —RESOLUCION de 23 de julio de 2002, de la Consejería de Trabajo y Promoción de Empleo—

- CC de la Sociedad Española del Acumulador TUDOR, S.A.
 - XXIII CC para la Fábrica de la Cartuja Baja, para los años 2001—2003, que integra el Pacto Colectivo sobre promoción profesional y aplicación del complemento salarial de desempeño profesional —Plus Variable Progresivo (PVP), adaptado al Pacto de Empresa para las fábricas de la Cartuja, MALPICA, Azuqueca y Manzanares — BOP Zaragoza 23.9.2002—
 - VII CC para la Fábrica de S. Esteban de Gormaz —BOP Soria 10.7.2002—
- CC TV3 (Televisión de Cataluña) —DOGC 30.8.2001—
- CC TWA (Trans World Airlines) —BOE 26.5.1998—

U

- VI CC UNIDAD EDITORIAL, S.A. —BOE 10.5.2002—
- Convenio Colectivo de UMANO SERVICIOS INTEGRALES, SAU —BOE 11.7.2002—
- CC UNIÓN ESPAÑOLA DE EXPLOSIVOS y otras Empresas de su Grupo —BOE 6.3.2003—
- II CC DEL Grupo UNION FENOSA —BOE 13.6.2002—
- IX CC UNION GAS 2000 (antes Camping Gas Española) —BOE 26.3.2002—
- GRUPO UNIÓN RADIO/ SER, Unidad de Medios de Comunicación del Grupo Prisa: II CC —BOE 17.5.2000— y III CC (2003—2005) —BOE 13.3.2003—
- Convenio Colectivo de la «Unión de Detallistas Españoles, Sociedad Cooperativa (UNIDE)», «G—2 Distribución de Alimentos, Sociedad Anónima», «G—5 Centro» y COIDEC —BOE 13.5.2002—
- Empresa UNILEVER FOODS ESPAÑA, S.A.
 - Para su división de Frigo —BOE 1.8.2001—
 - Para su Centro en la provincia de Vizcaya —BOP 3.2.2003—
 - Para el Centro de Barcelona —DOGC 18.12.2002—

- CC interprovincial Empresa UNISYS ESPAÑA, S.A. —BOE 23.9.2002—
- Convenio Colectivo de la empresa «UNIPREX, S.A.» —BOE 7.10.2001—
- II CC Empresa UNIÓN SALINERA DE ESPAÑA, S.A., de desarrollo y/o mejora del II CC General de la Industria Salinera —BOE 21.2.2003—
- CC de la empresa URALITA COMERCIAL, S.A. —BOE 19.6.2001—
- GRUPO URALITA: ACUERDO sobre regulación de mejoras voluntarias de Seguridad Social e indemnizaciones por jubilación anticipada del personal de las empresas del Grupo Uralita provenientes de la actividad fibrocemento —BOE 29.1.2002—

V

- Grupo VALEO en España:
 - CC Empresa VALEO DISTRIBUCIÓN, S.A. —BOE 20.9.2001—
 - CC VALEO ILUMINACIÓN, S.A. —DOGC 19.11.01—
 - CC VALEO ILUMINACIÓN, S.A. (Centro de Martos) —BOP Jaén 11.9.2001—
 - CC VALEO SISTEMAS DE SEGURIDAD, S.A. —DOGC 5.1.2000—
 - CC VALEO TÉRMICO, S.A. BOP Zaragoza 31.8.2001—
- XVI CC empresa «VB Autobaterías, S.A.», y sus trabajadores en sus distintas sucursales de la Península, Baleares y oficinas centrales —BOE 4.10.2002—
- II CC de la empresa V—2 COMPLEMENTOS AUXILIARES, S.A. —BOE 30.1.2002
- CC de la empresa VERDING NAVARRA, S.A. —BOE 31.10.2000—
- Selección de Convenios de la Empresa VERTRESA, S.A. (Vertederos de Residuos, S.A.):
 - Centro de Castro Urdiales —BOC 29.7.2002—
 - Centros de Leganés y Pinto —BOCM 22.9.2001—

- CC de la empresa VIAJES ECUADOR, S.A. —BOE 25.2.2000—
- Empresa VICASA, S.A.
 - para las fábricas —BOE 30.9.1999—
 - para el personal técnico —BOP Burgos 26.8.1999—
 - sede del domicilio social y delegaciones comerciales —BOE 14.3.2000—
- CC Empresa LA VOZ DE GALICIA , S.A. —DOGalicia 25.4.2002—
- I ACUERDO MARCO DEL GRUPO VIESGO — BOE 14.12.2001—
- CC de VINSA («VIGILANCIA INTEGRADA, S.A.») —BOE 6.2.1999—, y el vigente —BOE 3.4.2002—
- CC VOLKSWAGEN FINANCE, S.A. —BOE 8.2.2001—
- CC VOLS WAGEN NAVARRA, S.A. — BON 12.10.2001—

W

- IX CC Empresa WAGONS—LITS Viajes, SAU —BOE 27.2.2003—
- Convenio Colectivo de la Empresa «WARNER LAMBERT España, Sociedad Anónima» —BOE 20.7.2001—
- CC WARNER LUSOMUNDO SOGECABLE CINES DE ESPAÑA, S.A. —BOP Zaragoza 30.11.2001—
- CC Empresa WINCORD NIXFORD, S.L. —BOE 17.4.2002—
- CC Empresa WHIRLPOOL IBERIA sucursal en España de WHIRPOOL EUROPE, S.RL —DOGC 11.10.200—
- CC WORDCENTER SERVICIOS GENERALES DE DOCUMENTACIÓN, S.A. —BOE 26.6.2001—
- Empresa WORD WIDE TOBACCO ESPAÑA, S.A.: II Convenio Colectivo —BOE 27.6.2000— y Acuerdos de Revisión Salarial —BOE 4.10.2002—
- CC de la empresa WORKCENTER SERVICIOS GENERALES DE DOCUMENTACIÓN, S.S. —BOE 26.6.2001—

Y

— CC Empresa YUMA, S.A. —BOP Zaragoza 25.11.2002—

Z

— CC ZAHOR, S.A. —BOP Guipúzcoa 29.1.2001—

— Convenio Colectivo de las empresas ZARDOYA OTIS, S. A. y Ascensores Eguren, S. A. (A.E.S.A.) —BOE 18.6.2003—

— CC Ediciones ZETA, S.A —BOE 27.9.2002—

— CC ZURICH ESPAÑA , Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A. y ZURICH , Compañía de Seguros y sobre la Vida, Sucursal en España de Compañía Suiza —BOE 28.6.2000—

ACUERDOS COLECTIVOS Y / O PACTOS DE EMPRESA

- I Acuerdo de Empresa de VODAFONE (antigua Airtel Móvil, SA), de actualización y desarrollo de la «Recopilación de la Normativa Laboral» (2001), concluido con UGT y CCOO el 29.4.2003
- ACUERDO SOBRE CONDICIONES LABORALES URBASER, SA- TUV RHEINLAND IBERICA, SA -UTE (ITV MURCIA) —26.7.2001—
- ACUERDO COLECTIVO DE EMPRESA SOBRE SISTEMA DE PREVISIÓN SOCIAL DE BBVA —14.11.2000—
- Acuerdo que homogeniza las condiciones de los préstamos sociales a los empleados de BBVA —15.3.2002—
- PACTO DE EMPRESA MAKRO, S.A —13.2.2002—
- ACUERDO 5.7.1999 por el que se resuelve el procedimiento de mediación seguido en el Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje que versa sobre el incumplimiento del Convenio Colectivo 1998-2000, en materia de horario, jornada laboral diaria y semanal, prejubilaciones y movilidad geográfica de la empresa SEIRTSA —BOE 23.8.1999—
- ACUERDO COLECTIVO de Constitución del COMITÉ ESTATAL DE SEGURIDAD Y SALUD de BBVA —24.10.2001—

- ACUERDO DE EMPRESA para AKI BRICOLAJE, SA, que desarrolla y complementa el Convenio Sectorial de Grandes Almacenes.
- PROTOCOLO DE MANTENIMIENTO DEL EMPLEO EN EL GRUPO BANCO SABADELL con motivo de la compra del Banco Herrero —19.3.2001—
- ACUERDO COLECTIVO DE EMPRESA BBVA Privanza Banco, SA, sobre Sistema de Previsión Social —BOE 31.12.2001—
- ACUERDO DE ACTUALIZACIÓN DE NORMATIVA DE PRESTAMOS PARA EMPLEADOS DE LA CAIXA , que modifica la Normativa Laboral de la Entidad y mejora el Convenio de Sector de Cajas de Ahorro —10.5.2002—
- ACUERDO LABORAL DE FUSION ENTRE LA CAJA PROVINCIAL DE AHORROS SAN FERNANDO DE SEVILLA Y JEREZ Y EL MONTE DE PIEDAD Y CAJA DE AHORROS DE HUELVA Y SEVILLA – I (19.6.2001)
- ACUERDO COLECTIVO SOBRE TRASLADOS EN EL BANCO ATLÁNTICO —25.4.2000—
- ACUERDO SOBRE FORMACIÓN PROFESIONAL EN EL GRUPO BANCO SABADELL —10.10.2001—
- ACUERDO LABORAL DE FUSIÓN (6.6.2001) y ACUERDO DE ARMONIZACIÓN DE CONDICIONES DE TRABAJO DE LOS EMPLEADOS DE LA CAJA RURAL DEL SUR —21.1.2002—
- ACUERDO COLECTIVO suscrito entre el Comité Nacional de Empresa y la Dirección del Banco de España, sobre las Condiciones resultantes de la aplicación a los empleados afectados por el cierre de empresas del plan de traslado colectivo y medidas alternativas, así como del plan paralelo de Prejubilaciones Voluntarias —3.8.2002—
- ACUERDO COLECTIVO de la Empresa CITIBANK sobre permisos de lactancia y conciliación de la vida familiar y laboral —22.7.2002—.
- ACUERDO COLECTIVO O PACTO LABORAL DE FUSIÓN DEL BANCO DE VALENCIA Y EL BANCO DE MURCIA —14.4.2002—
- PROTOCOLO LABORAL DE FUSIÓN DE LAS CAJAS RURALES DE VALENCIA, ALICANTE Y CREDICOOP —16.4.2002—

- PROTOCOLO DE CAJA RURAL MÁLAGA - CAJA GRUMECO —8.2.2000—
- Acuerdo sobre prejubilaciones en CAJA MADRID —22.11.1999—
- Plan de Previsión social complementaria en IBERCAJA —13.11.2001—
- ACUERDO PARA LAS EMPRESAS POWER LINE, SL GOLDEN LINE, SL Y CIBERTEL PLUS, SA —17.12.1999—
- Acuerdo Complementario al Convenio Colectivo de TELEMAR-KETING en la empresa ESTRATEL —Junio de 1999—
- Acuerdos de Sucesión de Empresas en el sector de Telemarketing —12.4.2002—
 - ATLAS SERVICIOS EMPRESARIALES, SA- AMENA/DGT ZARAGOZA
 - ATLAS SERVICIOS EMPRESARIALES,SA-AMENA/ IBER-PONE Zaragoza
 - ATLAS SERVICIOS EMPRESARIALES, SA -AMENA/ IBERPONE Madrid
 - IBERPHONE S, A. —CORREOS— LEADER LINE, SA
- ACUERDO DE QUALYTEL, COMITÉ DE EMPRESA (CC.OO. Y U.G.T.) —20.2.2003—
- ACUERDO del GRUPO EROSKI, sobre derechos de información en relación a trabajadores de Empresas de Trabajo Temporal —BOE 29.4.1999—.
- ACUERDO de IKEA, multinacional sueca, sobre derechos de información en relación a trabajadores de Empresas de Trabajo Temporal —BOE 29.4.1999—
- Acuerdos de desconvocatoria de huelga en las Empresas GESTEVISIÓN T5 y ATLAS, SA —BOCM 15.4.2002—
- ACUERDO MARCO para el personal de ALTADIS, SA Y LOGISTA, SA —BOE 13.8.2002—
- ACUERDO ADMINISTRACIÓN-SINDICATOS para el período 2003-2004 para la Modernización y Mejora de la Administración Pública —BOE 18.11.2002—

LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN LAS MEDIANAS Y GRANDES EMPRESAS: EL PROCESO DE ADAPTACIÓN AL CAMBIO ESTRUCTURAL

El ámbito de las Empresas Medianas y Grandes ha mostrado en la práctica tener una problemática específica. Es en ese ámbito del mundo empresarial donde se localizan buena parte de las tendencias emergentes en la reorganización empresarial, y también en la renovación del sistema de relaciones laborales en una actividad empresarial situada en un contexto global y en continua transformación por la fuerza que ejerce el principio axial de la eficiencia económica en condiciones de máxima competitividad. Es en la mediana y gran empresa donde se localizan las innovaciones organizativas (incluida la política de descentralización productiva y funcional) y tecnológicas más relevantes. Esta coyuntura, caracterizada por la introducción de medidas innovadoras, plantea arduos problemas de adaptación de la negociación colectiva a los cambios en curso y numerosas cuestiones prácticas que es preciso resolver. Es, por lo demás, un laboratorio perfecto para detectar los cambios cualitativos que se vienen produciendo en los contenidos y en la estructura de la negociación colectiva. La negociación colectiva ha demostrado suficientemente, en la experiencia convencional, que puede ser un instrumento flexible para la solución de los conflictos laborales, pero también para la gestión negociada de los problemas de organización de la compleja empresa moderna (y no sólo respecto de la organización del trabajo). Adecuación instrumental que se refleja denudadamente en esta obra. Este es el primer estudio empírico y analítico de la experiencia negociadora en el conjunto integrado de este ámbito tan importante —cuantitativa y cualitativamente— del Sistema de negociación colectiva en España.

ISBN 84-0417-133-0



9 788464 171333